

**UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA**

**Unidad de Post Grado**

**“El uso de la nueva tecnologia en el acceso a la justicia  
de niños, niñas y adolescentes victimas de violencia,  
abuso y explotacion sexual infantil**

**La entrevista única y la sala de entrevista - Cámara de Gesell en el  
distrito judicial de Lima Norte 2008 -2009”**

**TESIS**

**para optar el grado académico de Doctor en Derecho y Ciencia Politica**

**AUTOR**

**Miguel Angel Gonzales Barbadillo**

**Lima – Perú**

**2011**

**A MIS HIJOS:**

Francisco Miguel y Angel André  
como testimonio de mi amor eterno.

**A MI ALMA MATER:**

San Marcos, fuente de inspiración  
San Marcos, acción y revolución  
San Marcos, claustro del saber.

## **CAPITULO I : INTRODUCCIÓN**

### **Planteamiento del Problema**

#### **Tema de Investigación:**

“El acceso a la justicia de niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual y su no revictimización en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell”

#### **1.1 Situación Problemática:**

El presente trabajo constituye un aporte de investigación a un tema que por su naturaleza es un evento privado, pero por su implicancia es de acción penal pública. La violencia sexual infantil representa una trasgresión de los derechos de la víctima que repercute negativamente en el desarrollo del niño, niña o adolescente violentado sexualmente.

El artículo 170° del Código Penal Peruano regula el tipo base de los delitos contra la libertad sexual, el cual la doctrina penal la denomina como “violación real”, “violencia carnal”, delitos sobre el cual el aparato punitivo del Estado,

mediante Ley No. 27115, ha establecido la acción penal pública en los delitos contra la libertad sexual.

En los delitos de violación de la libertad sexual, la tutela penal prevista en nuestro ordenamiento jurídico penal es la libertad sexual de la víctima, es decir, la capacidad de actuación sexual, y tratándose de menores de edad, la norma considera que la libertad de la víctima resulta irrelevante protegiendo por lo tanto la “intangibilidad o indemnidad sexual de ésta” <sup>1</sup>

La presencia de niños, niñas y adolescentes en el proceso penal sobre delitos contra la libertad sexual, ponen a la luz importantes problemas que se reflejan no sólo en la identificación de los mecanismos probatorios que creen convicción en el Juzgador sobre el delito y la responsabilidad del presunto agresor, sino en la necesidad de realizar la ponderación de los intereses en conflicto dentro de un marco constitucional.

En este tipo de delito, es común advertir que en la mayoría de los casos el único medio de prueba con que cuenta el Juez es la sindicación de la víctima y el certificado médico legal que incluso puede concluir que la presunta víctima presenta himen complaciente, ello no puede permitir que de facto se descarte la denuncia de violación sexual, pues tendrá que escudriñarse otros medios probatorios que permitan revertir el blindaje constitucional del principio de presunción de inocencia del inculpado <sup>2</sup>.

Si bien la Constitución y los Convenios Internacionales ratificados por el Perú, garantizan al inculpado un proceso justo y equitativo, ello no implica que se deje de lado los derechos de la víctima y la protección efectiva de su salud física y psíquica, pues ella también tiene derechos de igual rango y con mayor razón se debe ponderar derechos cuando la víctima o testigo es menor de

---

<sup>1</sup> ROJAS VARGAS, Fidel... Ejecutoria de la Corte Suprema del 23/1/2003, R.N. N° 3498-2002. EN: Jurisprudencia Penal Comentada. Tomo II, Editorial Idemsa, Lima, 2005, p. 226.

<sup>2</sup> SAR A. Omar... Constitución Política del Perú, con la Jurisprudencia, artículo por artículo, del Tribunal Constitucional, tercera edición aumentada y actualizada, editorial Nomos & Tesis, 2006. Art.2, inciso 24, literal e), Pag.112

edad, ello en función de principios universales como el principio del interés superior del niño, el principio de favor debilis, principio de humanización y otros.

Los Tratados Internacionales así como la Constitución Política protegen a la persona de los delitos contra la libertad sexual y con mayor razón aún a los niños, niñas y adolescentes, cuyo desarrollo bio psico social los coloca en una tenebrosa potencialidad de ser víctimas de agresión sexual, es por ello que la constitución legitima el establecimiento de un conjunto de acciones a favor de los menores de edad.

Cuando se producen atentados contra la libertad sexual o indemnidad sexual en agravio de menores de edad, los operadores de justicia al perseguir el delito incurrir en la victimización de la víctima produciéndose los llamados “procesos de victimización”, pues el menor de edad agraviado aparte de ser victimado, es interrogado por diversas personas que escudriñan la desgracia que le ocurrió y por último la sociedad termina por estigmatizarlo y marginarlo.

Las víctimas de los delitos contra la libertad sexual soportan toda una penosa realidad frente al sistema de administración de justicia que en una etapa pre procesal y procesal, ponen en evidencia una situación de maltrato a la víctima y testigo quienes tienen que rendir su testimonio ante diversas personas, al cabo de cuyo proceso, termina en una estigmatización que la sociedad hace frente a la víctima.

Ante este contexto, los clásicos interrogatorios que los menores de edad prestan en las sedes de las diversas Comisarías ante el Fiscal de Familia, progresivamente se ven reemplazados por el uso de la nueva tecnología en el acceso a la justicia de niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia, abuso y explotación sexual infantil, al haberse implementado la Sala de Entrevista - Cámara Gesell, que constituye un espacio dotado de alta tecnología, en el cual la víctima es entrevistada y examinada de la manera más adecuada por parte de un equipo de expertos que realizan la Entrevista Única. La Sala de

Entrevista - Cámara Gesell, consta de dos ambientes dotados de alta tecnología y separados por un vidrio espejado, que permite entrevistar a un niño, niña o adolescente en condiciones adecuadas y asimismo permite grabar la entrevista en medio audio visual que será posteriormente usada en el proceso judicial, sin la necesidad de que el menor de edad tenga que concurrir a los Tribunales dado a que su voz e imagen quedan perennizadas en la entrevista realizada por un equipo de expertos dirigidos por el Fiscal de Familia y con la presencia de los operadores de justicia llamados por ley, quienes observan de la habitación contigua la entrevista que realiza el entrevistador a la víctima en otro ambiente acondicionado para ello.

En el Sistema Judicial, el niño, niña o adolescente víctima de abuso sexual infantil, toma el lugar de testigo y es sumamente preocupante cuando es citado para hablar sobre eventos traumáticos que pueden haberle ocurrido, es por ello que las entrevistas a los menores de edad debe estar a cargo de personal altamente especializado que permita obtener la mayor cantidad de información del niño por medio de la rememoración libre y sin inducción, captándose el lenguaje propio del niño y adaptándose a él según su nivel de maduración y desarrollo cognoscitivo, lo que permitirá una comunicación fluida.

Así pues, con el presente trabajo pretendemos demostrar que en el Distrito Judicial de Lima Norte se viene trabajando con singular éxito la entrevista única en la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell, y así como este distrito judicial, hay otros que también vienen haciendo uso de la nueva tecnología, poniéndola al servicio de los niños, niñas y adolescentes que acceden a la justicia.

Asimismo, también detallaremos como es que diversas instituciones del Estado han efectuado y pueden efectuar alianzas estratégicas de intervención común y transversal a favor de éste sector de la población tan vulnerable y lograr con ello, en primer lugar prevenir éste tipo de delitos y en segundo lugar atender de la mejor forma los casos que se producen, privilegiando el Principio del Interés Superior del Niño.

## **1.2 Formulación del Problema:**

### **1.2.1 Problema General:**

¿Existe influencia del trato justo (procedimiento único y reservado), el derecho a la integridad física, el derecho a la integridad psicológica y la aplicación de la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell en la satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual cuando acceden a la justicia?

### **1.2.2 Problemas Específicos:**

- a. ¿El trato justo (procedimiento único y reservado) influye significativamente en la satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual?
- b. ¿El derecho a la integridad física influye significativamente en la satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual?
- c. ¿El derecho a la integridad psicológica influye significativamente en la satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual?
- d. ¿La Sala de Entrevista – Cámara de Gesell influye significativamente en la satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual?

## **1.3 Justificación de la Investigación:**

### **1.3.1. Diagnóstico situacional.**

Las cifras cada vez más crecientes de la comisión de violencia sexual y explotación sexual en agravio de menores de edad nos pone frente a una situación en la cual la Sociedad, el Estado y el ordenamiento jurídico en su conjunto deben formular lineamientos y mecanismos de actuación más eficaces

y posibles para preservar los derechos de los menores víctimas de tales ataques.

Según la División Médico Legal II – Lima Norte del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público<sup>3</sup>, las atenciones para el reconocimiento médico legal por el delito contra la libertad sexual en esa División Médico Legal, en los años 2008 y 2009, (víctimas de delitos y/o infracciones contra la libertad sexual), son las siguientes:

**Año 2008:**

- **Menores de edad** a partir de 00 años hasta 17 años

Masculino : 298

Femenino : 1,879

Total : **2,177**

- **Mayores de edad** a partir de 18 años a más años

Masculino : 52

Femenino : 410

Total : **462**

**Año 2009:**

- **Menores de edad** a partir de 00 años hasta 17 años

Masculino : 379

Femenino : 1,968

Total : **2,347**

- **Mayores de edad** a partir de 18 años a más años

Masculino : 34

Femenino : 348

---

<sup>3</sup> MINISTERIO PÚBLICO, Medicina Legal de Lima Norte, Fuente: Base de Datos del I.M.L.



Total : **382**

Así pues, ante la cruda realidad de las crecientes cifras de víctimas en este tipo de delitos, la literatura penal en temas de victimología y la literatura especializada en temas de niños y adolescentes nos coloca frente a la constatación de la existencia de mecanismos de atención a los menores de edad víctimas de violación y familiares en términos tales que terminan lesionando los derechos de los menores mencionados, lo cual indudablemente agrava el daño ya recibido.

Sin embargo, la realidad nos colocan frente a la constatación de la existencia de mecanismos de atención a los menores de edad víctimas de violencia sexual y sus familias en términos tales que terminan lesionando sus derechos, lo cual indudablemente agrava el daño ya recibido.

La Constitución Política ordena que tanto la Sociedad como el Estado se encuentran en la obligación de defender la dignidad de la persona, y con mayor razón la de los menores de edad, que por su desarrollo bio-psico-social, necesitan de cuidados especiales, empero, en los delitos contra la libertad sexual, la edad de los niños, niñas y adolescentes los coloca en una tenebrosa potencialidad de ser víctimas de agresión sexual y frente a dicha posibilidad el mandato constitucional legitima el establecer un conjunto de acciones a favor de los menores de edad, principio orientador que en derecho internacional se ha consagrado como el “Principio del Interés Superior del Niño”.

Por tanto, desde la doble condición de menor de edad y víctima de agresión sexual, el procedimiento establecido para tales casos debiera caracterizarse por un profundo sentido humanista de los procedimientos y de los sujetos que lo implementan. Sin embargo, ello no es así, pues los menores de edad y sus familiares no sólo no tienen la seguridad respecto a que el culpable será castigado, sino que al mismo tiempo el dolor del daño recibido no es mitigado por la instancia encargada de combatir el delito y sancionar al culpable. Es

decir, se presentan los efectos nocivos que la literatura especializada denomina “procesos de victimización”, pues el menor de edad agraviado es convocado por las diversas instancias del Sistema de Administración de Justicia y de apoyo, a efecto de brindar su testimonio en forma reiterativa, lo que desde ya constituye una revictimización de la víctima.

Dicha realidad puede ser encarada mediante el uso de la nueva tecnología en el acceso a la justicia de niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia, abuso y explotación sexual infantil, como por ejemplo la implementación de la Sala de Entrevista - Cámara Gesell, que constituye un espacio implementado con última tecnología, en el cual la víctima es examinada y entrevistada por única vez de la manera más personal, profesional y adecuada, cuyo testimonio es perennizado en medio magnético audio visual (DVD), lo que constituye una contraposición a los clásicos interrogatorios que los menores de edad prestan en las sedes de las diversas Comisarías del sector donde se investiga el delito en su agravio.

La Sala de Entrevista - Cámara Gesell se encuentra dotada de alta tecnología y consta de dos habitaciones contiguas separadas por una división de vidrio espejado equipado con modernos equipos de audio y video. En tal sentido, el personal encargado de las investigaciones observa a los niños y adolescentes que brindan sus testimonios desde una habitación contigua, lo que permite escuchar a los menores de edad con la tranquilidad y seguridad que el caso requiere.

La comunicación entre las habitaciones contiguas es a través de equipos inalámbricos de última generación, siendo la distribución de las personas para la entrevista de la siguiente forma:

- Ambiente de entrevista: se encuentra el niño, niña o adolescente víctima de la violencia sexual juntamente con el entrevistador (perito psicólogo del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público).

- Ambiente de observación: se encuentra el resto de los operadores de justicia como el Fiscal de Familia, el Fiscal Penal, el Policía (en caso de que la investigación se encuentre en sede policial bajo la dirección del Ministerio Público), el abogado defensor de la víctima, el abogado defensor del imputado y las demás personas llamadas por ley como el padre y/o apoderado de la víctima.

La entrevista única queda registrada en medio magnético de audio y video (DVD), material probatorio que en el actual sistema y con mayor razón en el nuevo sistema procesal penal adversarial garantista, constituye un medio de prueba valiosa que permitirá llevar a los Tribunales de Justicia el testimonio de la víctima a efecto de que no se vuelva a citar al menor de edad en sede judicial. (Con la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal, se puede solicitar la presencia del Juez en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell).<sup>4</sup>

Así pues, la implementación de un nuevo sistema de atención a niños, niñas y adolescentes que tienda a ser transversal y que permita la colaboración interinstitucional de las distintas Instituciones del Estado y la implementación de la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell constituyen una respuesta concreta y novedosa de atender las demandas de los menores de edad víctimas de agresión sexual, redefiniendo de esta forma, la manera tradicional como los órganos encargados de combatir el crimen y sancionar al agresor, así como cautelar los derechos de la víctima, lo vienen haciendo, permitiendo el acceso a la justicia de los niños, niñas y adolescentes víctimas y testigos de delitos de la manera más adecuada, sin lesionar más sus derechos.

---

<sup>4</sup> EL PERUANO, Normas Legales; Sección La Prueba, Artículo 242°: Supuestos de Prueba Anticipada: 1. Durante la Investigación Preparatoria, a solicitud del Fiscal o de los demás sujetos procesales, podrá instarse al Juez de la Investigación Preparatoria actuación de una prueba anticipada, en los siguientes casos: a) Testimonial y examen del perito, cuando se requiera examinarlos con urgencia ante la presencia de un motivo fundado para considerar que no podrá hacerse en el juicio oral por enfermedad u otro grave impedimento, o que han sido expuestos a violencia, amenaza ...)

Así pues, dentro de la visión panorámica que muestra al lado del aumento de las cifras de crímenes sexuales en contra de los menores de edad, procedimientos que no son compatibles con las necesidades de estos y de sus familias, nuestra propuesta intenta revertir dicho contexto precario por un nuevo sistema defensor de quienes son los sujetos más débiles de toda Sociedad y por tanto, de quienes debieran recibir el mayor apoyo y protección posible, como son los niños, niñas y adolescentes.

En ese sentido, la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell, permite que los niños, niñas y adolescentes que han sido víctimas de delitos de violencia sexual, o que han visto cometer algún delito contra terceros, reciban protección y un trato justo cuando tengan que relatar los hechos ante un Tribunal de Justicia.

### **1.3.2 Justificación e importancia de la investigación**

#### **1.3.2.1. Justificación**

1. Admitiendo que una intervención deficiente del sistema penal genera un aumento del riesgo para la víctima, ahondando el proceso de victimización y siendo ello contrario a la orientación de las normas protectoras constitucionales, actualmente no existe investigación alguna que trate de difundir y promover una reforma integral el sistema penal en materia de violación de menores mediante la aplicación de la Entrevista Única y la Sala de Entrevista – Cámara Gesell, que implique la protección y recuperación de la víctima y testigo.
2. Como la defensa de los derechos de los menores víctimas de violación sexual no debe implicar en modo alguno la vulneración de los principios constitucionales de la presunción de inocencia o de resocialización o de publicidad y contradicción del proceso penal, la investigación trata de determinar la actuación de la Entrevista Única en la Sala de Entrevista - Cámara Gesell, de modo tal que no signifique un espacio donde se

vulneren los derechos constitucionales del imputado, evitando así un “linchamiento moral” que puede posteriormente ser cuestionado o dar lugar a la invalidación del material probatorio que en dicha instancia se haya recopilado.

#### 1.3.2.2. Importancia

1. La Entrevista Única y la Sala de Entrevista - Cámara de Gesell alienta en los operadores jurídicos una nueva dinámica humanista, favorable a los intereses de la víctima y que dificulta la posibilidad de una situación favorable a la impunidad. Se trata de un tránsito de una ética autoritaria hacia una ética humanista que en el caso específico de las víctimas de violación sexual privilegie la vigencia de los derechos de los niños y adolescentes.
2. En la medida en que el derecho al proceso justo no es invocable únicamente para los procesados, sino también es extensible a las víctimas de los delitos, nuestra investigación pretende formular lineamientos mediante los cuales el material generado en la actuación de la entrevista única en la sala de entrevista – cámara de Gesell pueda tener valor probatorio dentro del proceso penal.
3. La investigación intenta rescatar la necesidad de implementar la entrevista única y la sala de entrevista - cámara de Gesell con una amplitud mayor a la que actualmente conoce, a fin de revertir la precariedad que actualmente conocen los derechos de los menores víctimas de agresión sexual.
4. El sistema de atención única e integral de la víctima y de sus familiares debe ser interinstitucional que tienda a la recuperación tanto física como psíquica de la víctima y de su familia.

#### **1.4. Objetivos de investigación**

##### **1.4.1 Objetivo general**

Determinar y analizar si el trato justo (procedimiento único y reservado), el derecho a la integridad física, el derecho a la integridad psicológica y la aplicación de la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell, influyen significativamente en la satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual cuando acceden a la justicia.

##### **1.4.2 Objetivos específicos**

- a) Determinar la influencia del trato justo (procedimiento único y reservado) en la satisfacción por los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual.
- b) Determinar la influencia del derecho a la integridad física en la satisfacción por los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual.
- c) Determinar la influencia del derecho a la integridad psicológica en la satisfacción por los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual.
- d) Determinar la influencia de la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell en la satisfacción por los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual.

## **CAPITULO II**

### **FUNDAMENTOS TEORICOS DE LA INVESTIGACIÓN**

#### **2. MARCO TEÓRICO**

##### **2.1 Referencias históricas**

Debemos reconocer que el tema de los derechos de las víctimas dentro del proceso penal ha sido objeto de una literatura cada vez más profusa. Entre los autores que han desarrollado la problemática de los derechos de las víctimas destacan BLOSSIERS HUME “Criminología y victimología” (Lima, 2005); REYNA ALFARO, Luis Miguel (coordinador) “Victimología y victimodogmática. Una aproximación al estudio de la víctima en el derecho penal” (Lima, 2003); DEFENSORIA DEL PUEBLO “La violencia sexual: un problema de seguridad ciudadana. Las voces de las víctimas” (Lima, 2000); HURTADO POZO, José “Derecho penal y discriminación de la mujer” (Lima, 2001); SCHUNEMANN, Bern y otros “La víctima en el sistema penal. Dogmática, proceso y política criminal” (Lima, 2006); REYNA ALFARO, Luis Miguel (Coordinador) “Victimología y victimodogmática” (Lima, 2003), entre otros.

Ahora bien, también debemos precisar que en temas de violencia sexual en agravio de niños, niñas y adolescentes no hemos hallado en la literatura especializada mayor referencia sobre el abordaje completo de atención a la víctima y como ésta es revictimizada por los operadores de justicia al tratar de esclarecer el delito de la cual es víctima, pues la literatura apunta más al desarrollo mismo del proceso penal, que a la asistencia de las víctimas, como si más importara los derechos del imputado y la persecución del delito, antes que la víctima; situación y cambio de mentalidad que viene mejorándose progresivamente en cuanto al tema de la violencia sexual infantil con la implementación de las Salas de Entrevista o Cámaras Gesell a nivel nacional por parte del Ministerio Público y en cuanto a la víctima en general con la implementación de leyes de protección a la víctima, así como con implementación del nuevo Código Procesal Penal en los diversos departamentos del Perú, donde ya se encuentra vigente.

Por otro lado, tampoco existe mayor literatura jurídica sobre el rol y desempeño de cada una de las instituciones del Estado frente a los casos de menores de edad que son víctimas y testigos de delitos y más aún de violencia sexual. Actualmente, los Niños, Niñas y Adolescentes que son víctimas y testigos de delitos y en especial de los delitos contra la libertad sexual, son revictimizados por los operadores de justicia que tratan de obtener información para investigar, perseguir y sancionar el delito en su agravio, empero, no existe mayor profundidad en el desarrollo del tema desde la perspectiva de la víctima.

Así pues, desarrollando el “Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2002-2010”, desde el año 2006 se viene ejecutando el Plan de Acción del Programa de País 2006-2010 entre el Gobierno de la República del Perú y el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia – UNICEF, cuyo propósito del programa de cooperación es: *“lograr que los derechos de los niños, niñas y adolescentes y mujeres en el Perú sean reconocidos, promovidos, realizados y protegidos, inclusive en situaciones de emergencia, por una sociedad y un Estado que sean democráticos y respetuosos de la*



*diversidad cultural, en los que no haya espacio para la exclusión social, la discriminación o las inequidades causadas por razones geográficas, étnicas, culturales, económicas, religiosas y políticas*<sup>5</sup>. Este programa tiene como antecedente inmediato, el anterior programa seguido entre las mismas partes en los años 2001-2005, de cuyos principales resultados y lecciones se ha enriquecido el actual programa del 2006-2010.

Dentro de este marco, UNICEF, con el apoyo de la Cooperación Belga al Desarrollo, en base a la propuesta conceptual planteada el 8 de julio de 2005, diseñó el Proyecto Global “El Estado y la sociedad contra la violencia, abuso y/o explotación sexual comercial infantil”, en el cual participan siete sectores del Estado: Poder Judicial, Ministerio Público, Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social, Ministerio de Educación, Ministerio del Interior, Ministerio de Salud, Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, así como los gobiernos regionales de cuatro departamentos y de la Provincia Constitucional del Callao: Gobierno Regional de Madre de Dios, Gobierno Regional del Cuzco, Gobierno Regional de Loreto, Región Lima Metropolitana, Gobierno Regional de Lima y Gobierno Regional del Callao<sup>6</sup>.

El Ministerio Público, teniendo como política institucional la lucha contra la violencia, abuso y explotación sexual de niños, niñas y adolescentes, el 13 de marzo de 2007, aprobó el Plan Operativo Institucional 2007 – Proyecto: “El Estado y la Sociedad frente a la violencia, abuso y explotación sexual infantil”<sup>7</sup> el cual se orienta a fortalecer el sistema público de intervención en dichos casos, basándose en ejes estratégicos como son: a) promoción y prevención, b) acción y protección, y c) recuperación y reinserción social de la víctima.

---

<sup>5</sup> PLAN DE ACCIÓN DEL PROGRAMA PAÍS 2006-2010 entre el Gobierno de la República del Perú y el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF). Pag.9

<sup>6</sup> ACTA DE COMPROMISO para la Implementación del Proyecto: “El Estado y la sociedad contra la violencia, el abuso sexual infantil y la explotación sexual infantil”, suscrito por las diversas instituciones del Estado involucradas en el proyecto y el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, con fecha 24 de julio de 2007.

<sup>7</sup> MINISTERIO PÚBLICO, Resolución de la Fiscalía de la Nación No. 310-2007-MP-FN, su fecha 13 de marzo de 2007.

La resolución No. 310-2007-MP-FN de la Fiscalía de la Nación, por la cual se aprobó el citado Plan Operativo Institucional de 2007, establecía en su segunda parte considerativa: *“Que la participación del Ministerio Público en la implementación de dicho proyecto, permitirá la realización de acciones institucionales coordinadas con los responsables de la UNICEF (entidad que financiará el desarrollo del mismo), sobre temas de capacitación, difusión e implementación de nuevos modelos de atención, tales como las Cámaras Gesell, e implementación de la infraestructura adecuada, entre otros; iniciativa que contribuirá al desarrollo y fortalecimiento del sistema fiscal y médico legal en el proceso de intervención e investigación de los casos de violencia, abuso y explotación sexual de niños, niñas y adolescentes”*.

Dentro de este marco, el Ministerio Público el 06 de julio de 2006 inauguró su primera Cámara Gesell para declaraciones de menores víctimas de abuso sexual, la cual está ubicada en la División Clínico Forense del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público de la sede central de Lima, la nota de prensa institucional No. 084-2006<sup>8</sup>, resaltaba la noticia de la siguiente manera: *“Un nuevo avance en el proceso de investigación, que a su vez significa un paso adelante en la protección del menor hay dado hoy el Ministerio Público con la puesta en funcionamiento de la primera Cámara Gesell en el Perú, gracias a un convenio con el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF)...En la actualidad el menor, víctima o testigo, es entrevistado entre 3 y 4 veces sobre el tema en la sede policial, por el fiscal, por el experto forense, por el juez y en el juicio, sufriendo un fuerte impacto en todo el proceso. Esta cámara permite que se realice una sola entrevista – a veces el Juez ordena grabarla en video – que sirve como prueba para el resto del proceso. La entrevista es conducida por un psicólogo forense, quien recibe las preguntas que quiera hacer el fiscal a cargo de la investigación”*.

Empero, lamentablemente dicha cámara no tuvo mayor funcionamiento luego de su inauguración, pues a raíz de la misma hubieron muchos intentos

---

<sup>8</sup> MINISTERIO PÚBLICO – Fiscalía de la Nación, Nota de Prensa No. 084-2006. Portal de Internet: <http://www.mpfm.gob/prensa>.

de normar su funcionamiento<sup>9</sup> , sin embargo, no se pudo establecer la normatividad administrativa pertinente que hiciera funcionar la tan novedosa y moderna Cámara Gesell de Lima, la que recién comenzó a funcionar en forma operativa en el mes de mayo de 2009, con la aprobación de la “Guía de Procedimiento para la Entrevista de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual”<sup>10</sup>.

Consideramos importante resaltar que la primera Sala de Entrevista – Cámara de Gesell inaugurada en Lima Centro, no tuvo mayor utilización, por cuanto la guía propuesta por el Instituto de Medicina Legal, no fue socializada, ni tuvo alcance transversal con el resto de instituciones que forman parte del circuito de atención a la víctima de violencia sexual (Poder Judicial, Policía Nacional, Ministerio de Justicia, Ministerio de Salud, Ministerio de la Mujer, entre otras), es por ello que desde su inauguración dicha sala fue un elefante blanco y no fue utilizada.

Fue pues en el Ministerio Público del Distrito Judicial de Lima Norte, que teniendo en cuenta los lineamientos institucionales y el Plan Operativo Institucional 2007 – Proyecto: “El Estado y la Sociedad frente a la violencia, abuso y explotación sexual infantil”, aprobado por la Fiscalía de la Nación, que mediante Resolución del Decanato Superior de Lima Norte No. 374-A-2007-MP-FN-FSD-LN, su fecha 21 de mayo de 2007<sup>11</sup>, se estableció una Plan Piloto para las Fiscalías de Familia de Lima Norte denominado “Sistema de Atención Única e Integral A Niños, Niñas y Adolescentes Víctimas de Abuso Sexual”. La mencionada resolución dispuso:

---

<sup>9</sup> MINISTERIO PÚBLICO, Medicina Legal, Proyecto denominado: “Guía para la Entrevista Única” 2007 confeccionada por el Instituto de Medicina Legal, el mismo que regulaba el proceso técnico de entrevista.

<sup>10</sup> MINISTERIO PÚBLICO, “Guía de Procedimiento para la Entrevista de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual”, aprobado por Resolución de la Fiscalía de la Nación No. 589-2009-MP-FN, su fecha 28 de abril de 2009.

<sup>11</sup> MINISTERIO PÚBLICO, Resolución del Decanato Superior de Lima Norte No. 374-A-2007-MP-FN-FSD-LN, su fecha 21 de mayo de 2007, suscrita por el Dr. Gilberto Félix Tasayco, Fiscal Superior Decano del Distrito Judicial de Lima Norte.

- 1) La atención única, rápida, oportuna y eficaz en la recepción de la denuncia penal a nivel policial y fiscal, en la realización de los peritajes del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público de la sede, en la entrevista al niño, niña y adolescente víctima del delito y en su derivación al sector salud para su recuperación física y psicológica que incluya también a la familia de la víctima.
- 2) La habilitación en las instalaciones de la Sede Fiscal de Lima Norte, de una Sala de Entrevista con presencia de personal psicólogo para Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, como un paso previo a la instalación de la Cámara Gesell en el Distrito. Se dispuso además que dicha Sala deberá ser utilizada por la Fiscalía de Familia de Turno para la entrevista de los niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual, conforme a la Constitución y a la Ley, al principio del Interés Superior del Niño y en su caso, según su propio criterio y los fines de la institución.
- 3) La habilitación del Registro de Citas para las atenciones en la Sala de Entrevista, la que se efectúa durante las 24 horas del día a través de las Mesas de Parte de las Fiscalías de Familia de Turno y de la Fiscalía Penal de Turno permanente, siendo responsabilidad del Fiscal de Familia de Turno, la supervisión permanente del Registro de Citas.
- 4) El establecimiento a partir del día lunes 21 de mayo de 2007, de un Código Único de Registro para cada caso de abuso sexual infantil, cuyo código debe ser el mismo que tenga el Ministerio Público, la Policía Nacional del Perú y el Sector Salud, conforme a las coordinaciones efectuadas.

Las alianzas estratégicas vía coordinación con instituciones del Estado como la Policía Nacional y el Ministerio de Salud (a través del Hospital Nacional Cayetano Heredia y Hospital Nacional Sergio Bernales de Collique), y posteriormente el Ministerio de Justicia y Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social, que promoviera el Ministerio Público de Lima Norte fueron fundamentales para el éxito del denominado Plan Piloto que diseñó un nuevo

sistema interinstitucional articulado de atención a niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual, y que sirvió como paso previo a la implementación de la denominada Entrevista Única y de la Segunda Cámara Gesell a nivel nacional, inaugurada en el Distrito Judicial de Lima Norte el 30 de octubre de 2007. La nota de prensa No. 202-2007 de la Gerencia de Imagen Institucional del Ministerio Público, informaba respecto de la inauguración, lo siguiente <sup>12</sup>: “Para evitar que los niños y adolescentes víctimas de maltrato físico, del abuso sexual o de la delincuencia, sufran trastornos psicológicos por repetir sus testimonios ante las autoridades fiscales, policiales y fiscales, la señora Fiscal de la Nación Flora Adelaida Bolívar Arteaga, inauguró hoy la Sala de Entrevista Única – Cámara Gesell en la Sede del Ministerio Público de Lima Norte...”

En la actualidad en el Perú, se han implementado más Cámaras Gesell a cargo del Ministerio Público, teniendo en cuenta que el Proyecto Global “El Estado y la sociedad contra la violencia, abuso y/o explotación sexual comercial infantil”, identificó en el Perú, cuatro departamentos de mayor índice de violencia sexual infantil los cuales son:

- Lima,
- Loreto,
- Cuzco, y
- Madre de Dios.

Por cuyas razones se implementó en dichos lugares las siguientes Salas de Entrevista o Cámaras Gesell a cargo del Ministerio Público:

- Sede Lima: Lima, Lima Norte, Lima Sur, Lima Este.
- Sede Callao.
- Sede Loreto.
- Sede Cuzco.

---

<sup>12</sup> MINISTERIO PÚBLICO – Fiscalía de la Nación, Nota de Prensa No. 202-2007. Portal de Internet: <http://www.mpfm.gob/prensa>.

- Sede Madre de Dios.
- Zona de emergencia a raíz del terremoto del 15 de agosto de 2007: Ica y Chincha.

Para estandarizar y homogenizar criterios de atención, el Ministerio Público, mediante Resolución de la Fiscalía de la Nación No. 589-2009-MP-FN, su fecha 28 de abril de 2009, aprobó la “Guía de Procedimiento para la Entrevista de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual”, que rige a partir de esa fecha en todos los lugares donde se ha implementado Salas de Entrevista – Cámara Gesell y aún en los lugares donde no exista dicha herramienta, la Guía también establece la habilitación en sede fiscal de ambientes adecuados para visualizar al niño, niña o adolescente presunta víctima, que permita a los sujetos procesales observar la entrevista y formular sus preguntas a través del Fiscal.

La Entrevista Única en la Sala de Entrevista o Cámara Gesell y el nuevo sistema interinstitucional articulado de atención a niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual, constituye efectivamente un nuevo avance en el proceso de investigación penal, que a su vez significa un paso adelante en la promoción y protección de los derechos del niño y del adolescente.

Es importante remarcar que la Defensoría del Pueblo en su informe No. 126<sup>13</sup>, recomienda a la Fiscal de la Nación que se dicten las disposiciones correspondientes, entre ellas, la implementación de la Cámara de Gesell, a fin de garantizar la eficacia de la diligencia de declaración de las niñas, los niños y los adolescentes víctimas de delitos contra la libertad e indemnidad sexuales en sede policial con el fin de evitar, en lo posible, su reiteración en sede judicial.

---

<sup>13</sup> DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Informe Defensorial No. 126 – “La aplicación de la justicia penal ante casos de violencia sexual perpetrados contra niñas, niños y adolescentes”. Primera edición: Lima Perú, noviembre de 2007. p. 265

Por su parte, el Tribunal constitucional, en la resolución de fecha 30 de junio de 2009, recaída en el Expediente No. 05692-2008-PHC/TC, ICA – Percy Antonio Jonson Palomino, en lo que respecta a la promoción y protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes por parte del Estado, refiere: *“Por último, interesa resaltar que de otro lado, se han desarrollado directrices a fin de evitar la revictimización del niño o adolescente que haya sufrido la vulneración de su integridad sexual. Así, en las leyes No. 27055 y 27115, se establecen medidas... Con la finalidad de evitar la revictimización interesa resaltar la implementación de las Cámaras Gesell o Salas de Entrevista Única, con las que se pretende que los niños y adolescentes no relaten reiteradas veces la traumática situación por la que atravesaron. Este tipo de prácticas deben ser generalizadas y potenciadas, ya que constituyen la materialización del interés superior del niño...”* Asimismo, el máximo órgano constitucional reconoce que aún cuando existen normas que evitan la revictimización, persisten algunas prácticas que no se ajustan a los objetivos planteados por las referidas normas.

El presente estudio abordará el uso de la nueva tecnología, puesta al servicio de los niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual, y como influye la entrevista única y el uso de la Sala de Entrevista - Cámara Gesell en el acceso a la justicia de los menores de edad víctimas de este flagelo.

## 2.2 Marco teórico propiamente dicho:

### 2.2.1 Origen histórico de la victimología

La década del sesenta fue una década de grandes convulsiones y cambios sociales, y con ellos se percibe un creciente interés hacia las víctimas, fortaleciéndose los estudios teóricos victimológicos que generalmente es el estudio de la víctima del delito.

Durante el gobierno del presidente norteamericano Ronald Reagan se conformó un grupo de Fuerza para Misiones Especiales para las víctimas del crimen, el cual informó que el crimen violento atacaba a las víctimas mientras las mismas se encontraban efectuando labores comunes y que además de ello, las víctimas eran tratadas con un abierto “desinterés institucionalizado”. Como consecuencia de ello el sistema jurídico penal estadounidense actuaba de modo tal que se pasaban por alto las voces de las víctimas, sus pedidos de justicia y sus heridas físicas, emocionales y económicas, eran desatendidas. Por tanto, se propuso una enmienda constitucional que garantizara la protección efectiva de los derechos de las víctimas.

Dicha constatación reflejaba una situación que no era nueva: ya en el año 1973 en una sentencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos se había afirmado que las víctimas no tenían intereses que pudieran ser sujetos a la jurisdicción del tribunal y más bien, se ampliaron los derechos constitucionales del acusado. Dicha indiferencia del sistema de administración de justicia hacia las víctimas, fue lo que impulsó definitivamente a las víctimas, a organizarse en movimientos que dieron origen a la victimología.

En Julio de 1984 se hizo pública en Ottawa la “Declaración sobre Justicia y asistencia para la víctima”, cuya finalidad era el “proclamar los derechos de las víctimas y establecer formas y medios para asegurar su protección, tratamiento humano y compensarles por los daños sufridos (Artículo I). Con ello se daba el nacimiento de la “Victimología”: disciplina cuya meta es la formulación de acciones y proyectos a favor de las víctimas del delito.

El Comité de Ministros del Consejo de Europa, aprobó el 28 de junio de 1985 una serie de recomendaciones encaminadas a mejorar la situación de la víctima en el derecho y proceso penal y requiere a los estados miembros, entre otras, las siguientes medidas:



- a) Cuando la víctima de un delito se dirige a la policía debe ser tratada de tal forma que no sufra ningún daño psíquico adicional.
- b) Se le deben indicar las posibilidades de recibir en instituciones públicas o privadas ayudas materiales, médicas y psicológicas.
- c) Se le debe informar sobre sus derechos de reparación contra el delincuente, y en su caso, contra el Estado.
- d) A lo largo del procedimiento, la víctima debe ser interrogada en forma cuidadosa y considerada, sin que de modo alguno se pueda lesionar su honorabilidad.
- e) Los niños sólo podrán ser interrogados en presencia de sus padres, tutores o guardadores.

Lo antes mencionado dio fruto a un nuevo contexto, donde por ejemplo, en el año de 1994 el acta de aplicación del control de crimen violento, estableció nuevos derechos para las víctimas de ataque sexual, explotación sexual, abuso del niño, violencia doméstica, etc. Se estableció que al aumentar el delito, las multas fijadas en el juicio penal se usarían como un fondo para los programas de compensación y asistencia para las víctimas.

En 1994, la niña de siete años de edad Megan Kanka, de Nueva Jersey, fue asaltada sexualmente en forma brutal y asesinada, por un delincuente sexual convicto que vivía en frente de su casa con otros dos delincuentes sexuales convictos. La muerte de Megan mostró la necesidad de proveer a las agencias del cumplimiento de la ley mayor habilidad de monitorear a los delincuentes sexuales en las Comunidades.

Posteriormente, en el año 1996 se promulgó una enmienda a la ley Megan, para asegurar que se notificasen a las comunidades de la liberación y ubicación del delincuente culpable de violación sexual<sup>14</sup>, la Ley de Notificación a la Comunidad sobre los Delincuentes Sexuales de Arizona, encontró rápida

---

<sup>14</sup> LEGISLATURA DEL ESTADO DE ARIZONA. Ley de Notificación a la Comunidad sobre los delincuentes sexuales de Arizona, implementada el 1° de junio de 1996 como resultado de la “Ley de Megan” .[http://Phoenix.gov/police/offender2003\\_span.pdf](http://Phoenix.gov/police/offender2003_span.pdf).

respuesta en el Departamento de Policía de Phoenix, la que formó la Unidad de Notificación a la Comunidad sobre Delincuentes Sexuales.

En el Congreso estadounidense desde el año 1996 se deliberó respecto a una reforma constitucional sobre la declaración de los derechos de las víctimas. Asimismo, en la resolución 3 de la Reunión del Senado Norteamericano antes del período 1999-2000, se reconoció lo siguiente:

La víctima de un crimen de violencia tendrá derecho:

1. A aviso razonable, y a no ser excluido de cualquier proceso público con relación al crimen.
2. A ser oído, si está presente y a presentar una declaración en tales procesos para determinar una libertad condicional, una aceptación de una defensa, o una sentencia.
3. A los derechos anteriores en el proceso de libertad provisional que no es público, a la ampliación de los derechos que fueron transgredidos por el agresor declarado culpable.
4. Al aviso razonable de una oportunidad para presentar una declaración con relación a cualquier perdón o conmutación propuesta en una sentencia.
5. Al aviso razonable de una liberación o fuga de prisión que esté relacionado con el crimen.
6. A la consideración del interés de la víctima para que cualquier juicio esté libre del retraso irrazonable.
7. A una orden de restitución del ofensor declarado culpable.
8. A la consideración para la seguridad de la víctima determinando cualquier liberación condicional relacionada con el crimen, y
9. Al aviso razonable de los derechos formulados.

En este orden de ideas, y desde el punto de vista de la víctima, se afirma que la victimología no se ha planteado como meta el mejoramiento del

derecho penal tradicional, sino su sustitución por un derecho de asistencia a la víctima del delito (<sup>15</sup>).

Mendelshon entrevistó a la victimología como una ciencia autónoma y bregó para que así se la considere. Todos a una, los autores que se ocupan aunque fuere tangencialmente de ella, explican que se trata de una rama integrativa o auxiliar de la criminología, y encuentran que la postura del citado autor parece excesiva. <sup>16</sup>

En síntesis: puede considerarse actualmente a la victimología un ramal de la criminología, según la consagra la inmensa mayoría de autores e investigadores. Pero en cuanto amplíe su campo de acción y operatividad a todas las víctimas sociales y a aquellas que provienen de la comisión de delitos no convencionales, no investigados, cualquiera sea el sistema político e ideológico que las prohíje, habrá que rever y replantear el concepto. <sup>17</sup>

### 2.2.2. La Victimología

José Luis Villada<sup>18</sup>, para definir a la Victimología recurre a la definición emanada del Simposio Internacional celebrado en Jerusalén en el año 1973, que reproducen Elías Neuman<sup>19</sup> e Hilda Marchiori<sup>20</sup>, el cual es que la victimología es el estudio científico de las víctimas y la víctima es el ser que

---

<sup>15</sup> DE LA CUESTA AGUADO, Paz Mercedes... Victimología y victimología femenina: las carencias del sistema. En Victimología y Victimodogmática: Una aproximación al estudio de la víctima en el Derecho Penal, de Reyna Alfaro (Coordinador), Lima, Perú 2003. ISBN 9972-626-18-0. Pág. 137.

<sup>16</sup> NEUMAN, Elías... VICTIMOLOGÍA, El Rol de la Víctima en los Delitos Convencionales y No Convencionales. Editorial Universidad S.R.L. Buenos Aires 1984. p.36.

<sup>17</sup> Ibidem; p.41

<sup>18</sup> VILLADA, José Luis... Nuevos Enfoques en Victimología. Ediciones Mateo José García. Impreso en Argentina. P.21

<sup>19</sup> NEUMAN, Elías.... "Victimología", ed. Universidad. En: Nuevos Enfoques en Victimología. Ediciones Mateo José García. Impreso en Argentina. P.21

<sup>20</sup> MARCHIORI, Hilda... "Conoce el Juez las consecuencias del delito", ed. Lerner, Córdoba En: Nuevos Enfoques en Victimología. Ediciones Mateo José García. Impreso en Argentina. P.21

sufre física, psíquica y socialmente a consecuencia de la agresión de que es objeto<sup>21</sup>.

### 2.2.3. La victimodogmática

Se han generado intentos de estudiar lo que se llama “dogmática orientada al comportamiento de las víctimas”, intentado analizar la intervención de la víctima en la génesis del comportamiento delictivo. Se afirma que es la víctima quien, mediando su denuncia, la que selecciona la criminalidad. Ello es constatable, se dice porque prácticamente la casi totalidad de los delitos llega a los tribunales como consecuencia de la interposición de denuncias.

Asimismo, se afirma que la víctima en cierto tipo de delitos juega un rol: por ejemplo en el caso de los delitos perseguibles a instancia de parte, que exigen querrela o denuncia de parte agraviada. Dicho conjunto, denominado “delitos privados”, reconocen a la víctima la posibilidad de elegir la incoación y prosecución del proceso penal o su extinción mediante el perdón.

Pero, la gran inquietud de la postura reseñada es el aparente problema de lo que se ha dado en llamar la “corresponsabilidad de la víctima en la producción del delito”. Ello constituye una forma encubierta de intentar hacer prevalecer una determinada idea de moralidad y además, se ha llegado a sostener la idea de una incidencia de la “conducta imprudente de la víctima”, antes o en el momento de la comisión de un delito, sobre todo en los casos de delitos dolosos.

A nuestro entender acertadamente, la doctrina (<sup>22</sup>) señala que ello aunque parezca algo aséptico o razonable, a fin de cuentas desnuda sus verdaderas intenciones cuando se afirma que hay casos donde la víctima “interviene

---

<sup>21</sup> Ibidem. p.21

<sup>22</sup> DE LA CUESTA AGUADO, Paz Mercedes... Op. Cit. Pág. 141.

activamente” en la comisión de delitos y se señala como “ejemplos típicos” de ello a la estafa y la violación sexual.

Ello ha generado un conjunto de posiciones que afirman que cuando la comisión de un ilícito es favorecido por la falta de control del sujeto activo o se lo ha “estimulado” a cometerlo, ello debe constituir una causa de atenuación o incluso, exclusión de pena para el autor, el cual tiene una “corresponsabilidad” con la víctima de su delictiva actuación.

Obviamente, asumir posiciones como la anotada, generan la doctrina que apuntala las decisiones judiciales que exculpan a los violadores o agresores sexuales al considerar que la víctima ha actuado de forma imprudente “al pasear sola de noche”, “al salir bebida de copas”, “al tomar una copa con desconocidos”, etc., entre otras justificaciones que tienden a “explicar” o “justificar” la actuación del agresor.

Desde hace tiempo se viene hablando de la victimodogmática, como aquella orientación sistemática que se dedica a analizar las incidencias de la victimología en el ámbito de la teoría del delito y en los tipos penales. La victimodogmática toma como punto de partida el hecho de que algunas víctimas contribuyen dolosa o culposamente a la propia victimización, lo que puede influir en la responsabilidad criminal del agresor, incluso hasta desterrarla; así como el mecanismo habitual para determinar si estamos ante un caso que requiere la imposición de una pena y como es que debemos investigar el hecho delictivo y a su autor. Sin embargo, la victimodogmática completa este análisis incluyendo el papel desempeñado por la víctima. De esta suerte, llegamos a determinar si la víctima merece y necesita la protección – jurídico penal, o por el contrario en función del principio de última ratio, debe excluirse la sanción penal o al menos atenuarse.

La victimodogmática toma como punto de partida el hecho de que algunas víctimas contribuyen dolosa o culposamente a la revictimización, lo que puede

influir en la responsabilidad criminal del agresor, incluso hasta desterrarla. El mecanismo habitual para determinar si estamos ante un caso que requiere la imposición de una pena es que debemos investigar el hecho delictivo y a su autor, sin embargo, la victimodogmática completa este análisis incluyendo el papel desempeñado por la víctima. De esta suerte, llegamos a determinar si la víctima merece y necesita la protección jurídico penal, o por el contrario en función del principio de última ratio, debe excluirse la sanción penal o al menos atenuarse. En consecuencia, en principio, el objetivo primordial de la victimodogmática es obtener una disminución en la aplicación de sanciones.<sup>23</sup>

Cabe precisar que la relación entre la Victimología y el Derecho Penal dan lugar a lo que se ha denominado “victimodogmática”. Desde esta orientación se trata de analizar la intervención de la víctima en la génesis de los fenómenos criminales.<sup>24</sup>

#### 2.2.4 La Criminología

El Maestro Alejandro Solís Espinoza<sup>25</sup> define a la criminología como la ciencia interdisciplinaria que estudia las características y las causas de los fenómenos delictivos y antisociales, así como a los actores de dichos fenómenos y el sistema de control jurídico penal.

Sin embargo, como toda ciencia evoluciona, el mismo autor sanmarquino señala: “Hoy en día afirmamos, al igual que otros criminólogos, que el objeto de estudio de la Criminología excede en mucho al tema causal explicativo del delito, que como ya hemos visto fue objeto de interés tradicional y que en la perspectiva contemporánea sigue siendo uno de los temas centrales, aunque

---

<sup>23</sup> PEREZ CEPEDA, Ana Isabel... La Victimodogmática en Derecho Penal. En: REYNA ALFARO, Luis Miguel (Coordinador) Victimología y Victimodogmática. Una aproximación al estudio de la víctima en el derecho penal. ARA Editores E.I.R.L. Primera Edición. Abril 2003. p.57.

<sup>24</sup> DE LA CUESTA AGUADO, Paz Mercedes. ... op.cit p.139

<sup>25</sup> SOLIS ESPINOZA, Alejandro. .. Criminología: Panorama contemporáneo, Lima, 1988, pag 45-46

sobre el particular generalmente se maneja una noción “criminológica” del delito que no es equivalente al que emplea el derecho penal”.<sup>26</sup>

#### 2.2.5 La violación de menores

Los estudios extranjeros (<sup>27</sup>) enfatizan que el reciente crecimiento de los casos de violación de menores más que corresponder a un aumento de dicha criminalidad, en realidad puede esconder una práctica ya existente que sólo en los últimos tiempos ha sido percibida en su verdadera magnitud.

También se ha constatado que el número oficial de casos en los que los agresores de menores son miembros de su familia, es notoriamente inferior a la verdadera cifra y es que por lo general los delitos sexuales cometidos por familiares de la víctima sólo salen a la luz porque ha mediado una denuncia de otros familiares o amigos. Ocurre también que el menor víctima de violación puede asumir que la conducta que se le ha inferido no es un acto criminal, o también podría estar sujeto al miedo a las consecuencias que la denuncia tendría para su familia (<sup>28</sup>). En suma: la familia está lejos de constituirse en un verdadero refugio para el menor.

Aunque existe la tendencia a ver la violación de menores como un supuesto diferente únicamente por la edad de la víctima, en realidad dicha perspectiva encubre o deja de lado que el abuso sexual infantil posee características que lo hacen sustantivamente distinto al resto de delitos que el derecho penal encara (<sup>29</sup>). Tales son:

---

<sup>26</sup> SOLIS ESPINOZA, Alejandro... Criminología: Panorama contemporáneo, 3ra. Edición revisada y actualizada, Lima Peru, 1997, pag 59

<sup>27</sup> BOTTKE, Wilfried... Sexualidad y delito: las víctimas de los delitos sexuales. En: REYNA ALFARO, Luis Miguel (coordinador). Victimología y Victimodogmática. Una aproximación al estudio de la víctima en el derecho penal. Lima ARA Editores, 2003. Pág. 484.

<sup>28</sup> Ibidem. Pag 484

<sup>29</sup> ROZANSKI, Carlos... Obstáculos institucionales de la intervención en casos de abuso sexual infantil. Algunas respuestas. En: Abuso sexual y malos tratos contra niños, niñas y adolescentes. Perspectiva psicológica y social. Buenos Aires: Gobierno de la ciudad de Buenos Aires y Espacio Editorial, 2005 pp. 80-83.

- El secreto: aunque actualmente la violación de menores es un fenómeno que se ha “visibilizado”, en realidad ello ha desnudado la existencia de una cultura de silencio alrededor del abuso sexual de menores.
- La confusión: los menores víctimas de violación experimentan sentimientos confusos: la culpa, ira auto recriminación, terror, se presentan, más aún cuando los agresores provienen del ámbito familiar.
- La violencia: no hay abuso sexual sin violencia. Ella puede ser física o psicológica y aunque la violencia física no trae mayores dificultades de probanza, no ocurre lo mismo con la violencia psicológica.
- Las amenazas: se ha constatado que cuanto menores son las víctimas, menos necesidad tiene el agresor de recurrir a las amenazas.
- la normalización: A la víctima se le hace creer que aquello que es le impone es algo normal. El abusador reitera tal argumentación para inducir a la aceptación de la agresión y evitar que la víctima recurra al auxilio de otras personas.
- La asimetría: la relación entre el adulto agresor y la víctima es desigual. Aunque existe una desigualdad en la relación entre adultos y niños, dicha desigualdad implica que en el caso de agresión el adulto usa dicha asimetría como un factor su favor, para poder hacer lo que quiera con su víctima.

#### 2.2.6 La indemnidad sexual

Se reconoce que la protección penal en materia de delitos sexuales se orienta preferentemente por la protección de la libertad sexual, tanto en su sentido positivo como negativo. En su ámbito positivo la libertad sexual consiste en la capacidad de rechazar las intromisiones indebidas o no deseadas en el ámbito de la propia sexualidad y en su aspecto negativo es la capacidad de rechazar las relaciones sexuales no deseadas <sup>(30)</sup>.

---

<sup>30</sup> REYNA ALFARO, Luis... El nuevo tratamiento legislativo de los delitos sexuales en el código penal peruano. En: REYNA ALFARO, Luis (Director). Los delitos contra la libertad e indemnidad sexual. Un enfoque dogmático y jurisprudencial. Lima: Jurista Editores, 2005. Pág. 130.



Sin embargo, también es cierto que el bien jurídico libertad sexual no posee la capacidad para configurarse como el único interés protegible en los delitos sexuales. La doctrina especializada ha señalado que la referencia al bien jurídico libertad sexual no agota ni cubre de modo satisfactorio el sentido y diversidad en que pueden manifestarse los delitos sexuales <sup>(31)</sup>. Ello nos conduce hacia la constatación de cuál sería el otro interés protegible en los delitos sexuales y hacia qué sujetos estaría orientado. De ese modo, la indemnidad sexual aparece como el otro bien jurídico cuyo reconocimiento termina por configurar el espacio protector en los delitos sexuales.

La libertad judicial nos remite hacia un sujeto con plena capacidades cognitivas y valorativas respecto al significado y alcances de los actos de contenido sexual y respecto al consentimiento presente en dichas conductas, y así, los sujetos que no posean las capacidades anotadas no pueden ser reconocidos como portadores de libertad sexual lo cual tampoco implica asumir que carezcan de protección penal.

Precisamente, fundada en la ausencia de capacidad de decisión y/o valoración de los actos de contenido sexual es que se difundió primero en la doctrina italiana y posteriormente en la doctrina hispana la idea del bien jurídico indemnidad o intangibilidad sexual, asumida con un rol garantizador de la libertad sexual futura de la persona, dado que la asunción prematura de la vida sexual activa puede tener un impacto negativo en el desarrollo de la personalidad y sexualidad y también puede referirse a aquellas situaciones en que la persona es instrumentalizada por terceros <sup>(32)</sup>.

De acuerdo a ello es que la doctrina nacional ha terminado por reconocer que en el bien jurídico indemnidad sexual se apunta hacia la protección de la intangibilidad sexual del sujeto –de acuerdo a las concretas situaciones en que se hallan las víctimas de la agresión sexual-. En dichas situaciones especiales no

---

<sup>31</sup> CASTILLO ALVA, José Luis... Tratado de los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales. Lima: Gaceta Jurídica, 2002. Pág. 21.

<sup>32</sup> REYNA ALFARO, Luis Miguel...Op. Cit. pp. 132-133.

puede hablarse de una defensa de la libertad sexual (porque precisamente en estos supuestos dicha libertad no existe), sino la intangibilidad o indemnidad sexual, concebida como el desarrollo físico o psíquico normal de las personas, con vistas a un futuro ejercicio de su libertad sexual, todavía imposible (<sup>33</sup>).

De acuerdo a lo anterior el derecho penal ha procurado establecer las bases de una protección penal de la integridad sexual del menor de edad.

### 2.3 Marco conceptual

#### 2.3.1 Concepto de víctima.

El concepto del vocablo “víctima” apela a dos variedades. “Vincire”: animales que se sacrifican a los dioses y deidades, o bien “Vincere”, que representa al sujeto vencido. Y así “Victim” en inglés, “victime” en francés y “vittima” en italiano. <sup>34</sup>

El presente estudio se centraliza en el ser humano menor de edad que padece daño en el bien jurídicamente protegido como es el de la indemnidad sexual o libertad sexual, es decir, víctima es la persona que sufre el perjuicio.

#### 2.3.2 Clases de Victimizaciones.

Se distingue tres clases de victimización: primaria, secundaria y terciaria, y este tema nos trae a la reflexión por cuanto en los delitos contra la libertad sexual, no sólo debe verse y velarse por la persecución del delito, sino que debe verse y velarse por la víctima e incluso por la sociedad, así pues como diría Enrique Ruiz Vadillo: De esta manera será posible la reinserción social que es uno de los más importantes fines de la pena, sin

---

<sup>33</sup> SALINAS SICCHA, Ramiro... Curso de derecho penal peruano: Parte especial. Lima: Palestra Editores, 1998. pp. 329-330.

<sup>34</sup> NEUMAN, Elías... Op.Cit. p.24

olvidar a la víctima, tantas veces invitada de piedra, cerrándose así el tríptico delincuente-víctima- sociedad que nos parece fundamental.<sup>35</sup>

Se trata de buscar y encontrar una estructura del delito que coincida con la estructura social, estatal, en protección de la persona humana (víctima y victimario), en libertad y dignidad.<sup>36</sup>

### Victimización primaria, victimización secundaria y victimización terciaria en el delito de violación

#### 2.3.2.1 Victimización Primaria.

Debe entenderse como el hecho derivado directamente del delito cometido.

La victimización primaria es la que aparece como consecuencia de sufrir un delito violento, y de la cual se generan un conjunto de consecuencias derivadas de aquel hecho. Dichas circunstancias son de orden físico, psicológico, económicos o de marginación o rechazo social. En tal situación la víctima no sólo tiene que hacer frente a los daños derivados del delito o lesión, sino que también debe hacer frente a otras consecuencias que afectan la gravedad material del daño o perjuicio (<sup>37</sup>).

#### 2.3.2.2 Victimización Secundaria.

Este tipo de victimización posee una mayor carga negativa que la anterior, dado que se trata del sistema que debe procesar el delito y es precisamente esta instancia la que afecta negativamente las legítimas expectativas de la víctima de obtener justicia. Obviamente, ello va en desmedro del sistema

---

<sup>35</sup> RUIZ VADILLO, Enrique... "Reglas mínimas del Proceso Penal, Reglas de Mallorca", en Cuadernos de Política Criminal, No. 49, 1993, p.168

<sup>36</sup> IBAÑEZ A., SAMPEDRO, J...Temas de Derecho Procesal Penal, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 1995. p.79

<sup>37</sup> DE LA CUESTA AGUADO, Paz Mercedes... Op. Cit. pág. 135-136.

jurídico penal, el cual se ve desprestigiado y deslegitimado a los ojos de la población. Se ha detectado de forma reiterada, el que la víctima incubaba sentimientos de pérdida de tiempo y recursos en la instancia policial y asimismo, la defensa de los criminales intenta en el contexto del proceso, delante del juez y del público, “obtener una confesión” de la víctima respecto a que ella ha inducido o provocado la violación, afirmando por ejemplo “a tales horas una mujer decente no debe estar en la calle”, “esa forma de vestir alienta los ataques sexuales”, “tiene una forma de vida desarreglada”, etc.

Así pues, la victimización secundaria, consistente en las consecuencias derivadas de la relación que como consecuencia del delito, entablan la víctima del mismo y el sistema jurídico penal. Ésta victimización genera un mayor impacto negativo que la victimización primaria, al acrecentar las dimensiones del impacto del delito en la vida y horizonte personal de la víctima.

Son los sufrimientos que a las víctimas, a los testigos y con frecuencia a los sujetos pasivos de un delito les infieren las instituciones más o menos directamente encargadas de hacer justicia: policías, jueces, fiscales, peritos, criminólogos, etc.<sup>38</sup>

Dicha situación es calificada como negativa, toda vez que el sistema que debe procesar el delito se convierte en la práctica en un ámbito que afecta de modo negativo el derecho y las expectativas de la víctima de obtener justicia.

En sede de derecho penal y el sistema de procesamiento del delito se alientan prácticas que prolongan el sufrimiento de la víctima al sugerir que la misma “es culpable” del delito, o que su forma de vida justifica el ataque, o por someter a la víctima a situaciones en las que ella debe ser encarada reiteradamente a la experiencia de recordar el ataque, de forma pública y donde el debate tiende a relativizar el impacto psicológico del delito de

---

<sup>38</sup> LANDROVE, Gerardo... La Moderna Victimología, Tirant lo Blanch, Valencia 1998, pp.49 y ss.

violación. Dicha situación tendría un origen genético en la propia existencia y dinámica del derecho penal frente a la víctima:

“Es evidente que la situación de la víctima no puede ser más desfavorable en el sistema penal pues es una especie de perdedor por partida doble: frente al infractor y, después, frente al Estado. El sistema penal expropia los conflictos a la víctima quien está excluida de cualquier participación en su propio conflicto” <sup>(39)</sup>

#### 2.3.2.3 Victimización Terciaria.

La victimización terciaria es el daño que causa la estigmatización que la sociedad realiza sobre la víctima, al identificarla y excluirla, constituyendo ello pues, una indigna y errada marginación de la sociedad frente a la víctima.

Es la estigmatización que hace la sociedad de la víctima, emerge como resultado de las vivencias y del etiquetamiento como consecuencia de las fases precedentes (victimización primaria y secundaria).

Esta apreciación se encuentra en todas las esferas, como la judicial, en que se ha determinado que en cuanto a la víctima la forma de vestir, el ropaje que se ostenta, la edad, sexo y raza son factores que influyen decisivamente en los jueces al momento de dictar sentencia <sup>(40)</sup>.

De acuerdo a estas consideraciones es que la doctrina señala que la actual tendencia de la victimología ya no pretende únicamente el perfeccionamiento del derecho penal, sino que apunta hacia su reemplazo por un derecho de asistencia a la víctima del delito <sup>(41)</sup>.

### 2.4 Sistema penal y los delitos sexuales en agravio de menores

---

<sup>39</sup> VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe...Introducción a la criminología. Lima: Grijley, 1997. p. 238.

<sup>40</sup> DE LA CUESTA AGUADO, Paz M... Op. Cit. Pág. 136.

<sup>41</sup> Ibidem. Pág. 137.

Siendo el derecho penal netamente punitivo y sancionador al agresor o aquel que comete el delito, aparentemente este derecho resultaría también siendo una instancia favorable a la defensa de los intereses de las víctimas de violación, sin embargo, ello no es del todo cierto, pues en principio el derecho penal no se encuentra en aptitud de encarar exitosamente la comisión de delitos sexuales.

Se ha constatado que merced a la concurrencia de circunstancias de naturaleza personal y social, las normas penales son usadas como medio de discriminación y donde no todos los hechos procesados son finalmente reconocidos como delito y por tanto, el derecho penal cumple de modo deficiente su papel de escoger las conductas que van a ser objeto de castigo. Así, el derecho penal se convierte en un espacio inconexo o aislado, que no tiene relación con las dimensiones y gravedad que el delito tiene para la víctima<sup>(42)</sup>.

No todos los comportamientos humanos son materia de análisis del Derecho Penal, éste solo sanciona aquellos comportamientos que lesionen o pongan en peligro los bienes jurídicos protegidos penalmente. Para que un comportamiento determine la responsabilidad penal del agente debe ser evaluado por los elementos o categorías del delito: tipicidad, antijuricidad y culpabilidad.<sup>43</sup>

La ciencia humana explica muchos aspectos desde el punto de vista del delito, del agresor y de la víctima, de allí que en cuanto al objeto de estudio de la ciencia criminológica, ya no sólo es el delincuente el centro de estudio – tal como lo concebía el Positivismo Criminológico-, sino el análisis se extiende al

---

<sup>42</sup> BOVINO, Alberto... La composición como reparación en los delitos de agresión sexual. En: REYNA ALFARO, Luis Miguel (Coordinador). Victimología y Victimodogmática. Una aproximación al estudio de la víctima en el derecho penal. Lima: ARA Editores, 2003. Pág. 259.

<sup>43</sup> BRAMONT-ARIAS TORRES, Luis Miguel...Lecciones de la Parte General y el Código Penal. Editorial San Marcos. Primera Edición 1997. p. 75

delito, a la víctima, a los estados criminógenos, a la reacción social, y a los modelos de prevención del delito.<sup>44</sup>

La víctima no puede hacerse justicia con sus propias manos, por cuanto este rol sólo le corresponde al aparato punitivo del Estado, empero, desde esta perspectiva del sistema penal, la víctima es olvidada, lo que originó el nacimiento de la victimología, la cual propugna un sistema de justicia equitativo.

Entonces, este nuevo Sistema de Justicia habría de reconocer al imputado como sujeto de derechos, quien debe de resistir la persecución penal estatal, y, la víctima quien tiene el derecho de recibir una compensación económica por los daños sufridos a instancia de la conducta criminal. Consecuentemente, en el Proceso Penal se unifican ambas acciones, que corresponden a una naturaleza distinta; la acción penal se comprende en una “Justicia Distributiva” (de impartir el castigo punitivo de acuerdo a la culpabilidad del autor), mientras, que la acción civil se comprende en la denominada “Justicia Compensatoria” (de disponer una compensación económica proporcional al daño materializado en el bien jurídico). Sin embargo, hay que hacer incapié que el Sistema Garantista que pretende adoptar el nuevo Código Procesal Penal, no sólo abarca la pretensión resarcitoria de la víctima, sino también, su dimensión psico-física, pues, es aquélla la directamente afectada por la conducta antijurídica del agresor, por lo que se regulan, las denominadas “medidas de protección”<sup>45</sup>

Pero cuando la víctima es menor de edad, la situación es mucho más dramática, por cuanto su posición no cambia en el proceso penal y es sometida junto a su agresor al Sistema Penal en completa desigualdad de armas frente a

---

<sup>44</sup> PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl... Derecho Penal – Parte Especial, Delitos contra la Libertad e Intangibilidad Sexual. Un estudio jurídico, desde una perspectiva penal, procesal y criminológica. Editorial Idemsa, Lima Perú, setiembre 2007.p.52

<sup>45</sup> Ibidem. Pag 56

las de su agresor, y más aún la víctima es revictimizada por los operadores de justicia que buscan perseguir el delito y dejan de lado a la víctima.

Respecto al tema de la violencia sexual la Convención de los Derechos del Niño señala, en su artículo 19°, establece que los Estados partes deben adoptar medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas para proteger al niño de perjuicio o abuso sexual, y que estas medidas deben contemplar mecanismos eficaces para la atención y tratamiento de estos casos.<sup>46</sup>

En la Constitución Política del Perú no existe precepto constitucional específico a la protección del niño y adolescente en caso de violencia sexual, empero existen normas especiales que regulan el tema, sin embargo, en aplicación de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política que establece que las normas relativas a los derechos y a la libertades que la Constitución reconoce se interpreta de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre la misma materia ratificados por el Perú, por lo que siendo ello así, es de advertir que las normas de la Convención sobre los Derechos del Niño tienen jerarquía constitucional y en consecuencia, corresponde al Estado, tutelar sus derechos, así pues el párrafo 1 del artículo 19° señala que los Estados partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual (...). Asimismo el párrafo 2 del citado artículo 19°, señala lo siguiente:

“Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con el objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras

---

<sup>46</sup> GUERRERO VASQUEZ, Rossina... Servicios de Salud para las víctimas de Violencia Sexual: Un análisis del Cumplimiento de los Compromisos Nacionales e Internacionales. Consorcio de Investigación Económica y Social. Ediciones Nova Print SAC, Lima febrero de 2006. pag.56



formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial”

Siendo ello así, corresponde al Estado, dar una respuesta inmediata y eficaz para evitar la revictimización de los niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual, que implique una reforma en la jurisdicción penal creando un subsistema especializado en éste tipo de delitos en agravio de niños, niñas y adolescentes, así como una permanente capacitación y sensibilización de los operadores de justicia, a efecto de que la población no se sienta desprotegida por parte de sus autoridades.

La democracia y el estado de derecho que actualmente vivimos, todavía no logra consolidarse, y es por ello que las noticias del día a día, dan cuenta que aún persisten prácticas de la población de tomar la justicia con sus manos, porque no cree en sus autoridades, pues consideran que la policía no detiene a los delincuentes, que el Fiscal no los denuncia y el Juez no los juzga, percibiendo impunidad, es por ello que corresponde al sistema de administración de justicia cumplir un rol más protagónico, eficiente y eficaz a fin de que sus funcionarios se legitimen frente a la población.

### **CAPITULO III**

#### **POLITICAS DE ESTADO A FAVOR DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA**

##### **3.1. La Convención de los Derechos del Niño.**

Con el desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos en el siglo XX, por el gran aporte de la Organización de las Naciones Unidas y de los sistemas regionales como el americano y el europeo, dos instrumentos internacionales se constituyeron como la “piedra angular” para la protección y promoción de los derechos humanos: la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Convención sobre los Derechos del Niño. El primero dirigido básicamente a la protección y promoción de los derechos de los adultos y el segundo, a los niños, niñas y adolescentes de todo el mundo, al reconocerles los llamados derechos específicos <sup>47</sup>

La trascendencia de la Declaración, adoptada en la ciudad de París el 10 de diciembre de 1948, radica en el hecho de haber conceptualizado una serie

---

<sup>47</sup> VALENCIA COROMINAS, Jorge... “Evolución de la normativa sobre los derechos del niño en la legislación peruana”. En Justicia y Derechos del Niño – No. 11 – UNICEF, Primera Edición, Santiago de Chile, Octubre de 2009. Pag.145

de derechos que posteriormente serían recogidos por los sistemas jurídicos del mundo para brindar una protección más eficaz a la persona. También debemos destacar la importancia de la adopción de una serie de instrumentos internacionales por el sistema universal y los sistemas regionales en materia de derechos humanos como: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>48</sup>, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>49</sup>, la Convención Americana de Derechos Humanos<sup>50</sup>, y el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales<sup>51</sup>

El propio texto de la Declaración señala no sólo la universalidad de esos derechos, sino que reafirma también que la fundamentación en que éstos reposan es la dignidad, que es inherente a cada ser humano. Estamos, en consecuencia, ante derechos que no nos son conferidos por Estado alguno, y plantean, como establece la propia declaración, la necesidad de protegerlos por un régimen de derecho a fin de que el ser humano no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión<sup>52</sup> La Convención sobre los Derechos del Niño, en tanto, representa una propuesta desde el derecho internacional de los derechos humanos de inclusión social, jurídica y democrática para la infancia. Por ejemplo, en la llamada democracia de las emociones de Giddens, los niños pueden y deben ser capaces de replicar. Una democracia de las emociones no implica falta de disciplina o ausencia de respeto. Busca, sencillamente, darles una nueva dimensión. Ocurrió algo muy similar en la esfera pública cuando la democracia empezó a sustituir el mandato arbitrario y el poder de la fuerza.<sup>53</sup>

---

<sup>48</sup> Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el mes de diciembre de 1966 y entró en vigencia en 1976.

<sup>49</sup> Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el mes de diciembre de 1966 y entró en vigencia en 1976.

<sup>50</sup> Adoptada por la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, celebrada en San José de Costa Rica en 1969.

<sup>51</sup> Fue adoptado por el Consejo de Europa en 1950 y entró en vigencia en 1953.

<sup>52</sup> ALVAREZ VITA, J... "El Maravilloso Mundo de los Derechos Humanos", Editorial Universidad Alas Peruanas, Lima 2006., pag.21

<sup>53</sup> GIDDENS, A... "Un Mundo Desbocado: los efectos de la Globalización en nuestras vidas". Editorial Taurus 2000, pag.76

La Convención, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, fue fruto de más de diez años de labor, la misma respondió a la necesidad de elaborar un instrumento internacional que proteja todos los aspectos de la vida del niño y que, superando los límites de la Declaración Universal de los Derechos del Niño de 1959, tuviese carácter de obligatoriedad para los Estados.<sup>54</sup> El Perú firmó la Convención el 26 de enero de 1990, comprometiéndose con la comunidad internacional a su futura aprobación por los órganos nacionales competentes. Es así que el Congreso de la República tomó conocimiento de la misma en la Primera Legislatura del año – que se inicia luego de las fiestas patrias nacionales a fines del mes de julio - . Y mediante Resolución Legislativa No. 25278, del 4 de agosto de 1990, el Congreso aprobó la Convención integrando sus preceptos con jerarquía de norma constitucional en el derecho nacional. Este acto representa la expresión de aceptación del Estado Contratante.<sup>55</sup>

De inmediato, el Perú hizo entrega del respectivo depósito del instrumento de ratificación ante el Secretario General de las Naciones Unidas, sin haber presentado reserva alguna al texto del mencionado instrumento internacional. Posteriormente, la Convención entró en vigencia en el ámbito internacional el 2 de setiembre de 1990, luego de transcurridos los 30 días de depósito del vigésimo instrumento ante el Secretario General de las Naciones Unidas.<sup>56</sup>

La Convención sobre los derechos del niño se constituye en el primer instrumento internacional jurídicamente vinculante que incorpora diversos derechos humanos de índole civil, cultural, económico, político y social, en la que se destaca que los niños y adolescentes precisan de cuidados y protección especiales, que los adultos no necesitan y con ello se reconoce que los niños y adolescentes también tienen derechos humanos.

La Convención sobre los derechos del niño cuenta con 54 artículos y dos Protocolos Facultativos. Define los derechos humanos básicos que

---

<sup>54</sup> ALVAREZ VITA, J.... op.cit, p.80

<sup>55</sup> VALENCIA COROMINAS, Jorge. ...op.cit. pag. 146

<sup>56</sup> Ibidem. Pag.146

disfrutan los niños, niñas y adolescentes en todas partes: el derecho a la supervivencia, al desarrollo pleno, a la protección contra influencias peligrosas, los malos tratos y la explotación, y a la plena participación en la vida familiar, cultural y social. Cuatro son los principios fundamentales que rigen la Convención, éstos son: la no discriminación, el interés superior del niño, el derecho a la vida, la supervivencia y desarrollo, y el respeto a su opinión y/o punto de vista. Todos los derechos que se definen en la Convención son inherentes a la dignidad humana y el desarrollo integral de todos los niños, niñas y adolescentes. La Convención establece pautas en materia de atención de la salud, la educación y la prestación de servicios jurídicos, civiles y sociales.

El respeto de los derechos del niño constituye un valor fundamental en una sociedad que pretenda practicar la justicia social y los derechos humanos. Ello no sólo implica brindar al niño cuidado y protección, parámetros básicos que, adicionalmente, determina reconocer, respetar y garantizar la personalidad individual del niño, en tanto titular de derechos y obligaciones. En ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que “la verdadera y plena protección de los niños significa que estos puedan disfrutar ampliamente de todos sus derechos, entre ellos los económicos, sociales y culturales, que les asignan diversos instrumentos internacionales. Los Estados Partes en los tratados internacionales de derechos humanos tienen la obligación de adoptar medidas positivas para asegurar la protección de todos los derechos del niño”.<sup>57</sup>

Los niños y adolescentes poseen iguales derechos que tiene todo ser humano, sin embargo, es de advertir que la particular situación de vulnerabilidad y dependencia en la que se encuentra el ser humano en esa etapa de la vida, justifica reconocerles y otorgarles un trato diferente que no resulta discriminatorio, sino por el contrario, permite el ejercicio de los derechos especiales derivados de tales condiciones.

---

<sup>57</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002. Condición jurídica y derechos humanos del niño, nota 8.

Así pues, la Constitución Política del Perú y la Convención de los Derechos del Niño, le otorgan al niño y al adolescente una protección especial que tiene como objetivo el desarrollo armonioso de la personalidad y el goce de los derechos que le han sido reconocidos.

### 3.2. El Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2002-2010

El Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2002-2010 constituye el instrumento de política pública para la niñez y la adolescencia de la presente década y fue aprobado por Decreto Supremo 003-2002-PROMUDEH, y posteriormente fue elevado a rango de ley mediante ley No 28487, en la cual se establece que el Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social, al dirigir el Sistema Nacional de Atención Integral al Niño y al Adolescente, como Ente Rector, será el sector del Poder Ejecutivo que efectuará el seguimiento y velará por el cumplimiento de los objetivos trazados por el Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2002-2010, en coordinación con la Comisión Multisectorial encargada de la implementación de las acciones señaladas en el Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia, creada por Decreto Supremo No. 014-2002-MIMDES.

#### 3.2.1 Principios Rectores del Plan<sup>58</sup>

Son los fundamentos filosóficos, políticos y éticos que rigen las políticas públicas de éste Plan dirigido a la niñez y adolescencia. Estos son:

Igualdad de oportunidad para todos.

---

<sup>58</sup> Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2002-2010 – República del Perú, Junio de 2002. Impresiones Yrma e Hijos E.I.R.L. pag. 17

Todos los niños, niñas y adolescentes nacen libres e iguales, y tienen la misma dignidad y los mismos derechos. Es necesario eliminar todas las formas de exclusión y discriminación que atentan contra la igualdad.

Priorizar la niñez como sujeto de derechos y sustento del desarrollo.

Invertir prioritariamente en la niñez contribuye a prevenir y romper el ciclo de reproducción de la pobreza. El presente Plan persigue hacerlo en una sola generación en la convicción que la inversión en la niñez dará sostenibilidad a los esfuerzos del desarrollo.

El interés superior del niño y su derecho a participar.

El mandato constitucional, de acuerdo con el artículo 3° de la Convención sobre los Derechos del Niño, no sólo va dirigido a resolver problemas privados en el ámbito judicial o administrativo, sino que la protección del “interés superior del niño” se rige en responsabilidad primordial del Estado a la hora de diseñar las leyes tendientes a la protección de la infancia<sup>59</sup>

Todas las iniciativas del Estado, la sociedad civil y las familias, deben priorizar en toda acción, aquellas que sean más beneficiosas para el desarrollo integral de niños, niñas y adolescentes. Constituir la mejor base posible para su vida presente y futura, fortalece a la sociedad y a la familia.

La familia como institución fundamental para el desarrollo del ser humano.

La intervención articulada de los diferentes sectores del Estado, como la sociedad civil, aportarán al fortalecimiento de las familias cuya influencia contribuirá al desarrollo integral y bienestar de niños, niñas y adolescentes.

### 3.2.2. Visión y Misión del Plan<sup>60</sup>

---

<sup>59</sup> GROSMAN Cecilia P..., EN: Los Derechos del Niño en la Familia. Discurso y realidad. Seminario de Investigación – Carrera de Especialización en Derecho de Familia – Facultad de Derecho UBA. Editorial Universidad, Buenos Aires, 2005. Pag. 43

<sup>60</sup> Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2002-2010 Op cit . p.19

## Visión del Plan

“Nuestros niños, niñas y adolescentes tienen igualdad de oportunidades, acceden a servicios de calidad y participan en el ejercicio, promoción y defensa de sus derechos, en conjunto con las instituciones del Estado, las comunidades y en general la sociedad civil; desarrollándose plenamente en el seno de su familia, en un ambiente sano y libre de violencia”.

## Misión del Plan

“Fortalecer las capacidades del Estado, la Sociedad Civil, las familias y los propios niños, niñas y adolescentes para concertar y desarrollar acciones orientadas a la vigencia de sus derechos, en un marco de valores democráticos, donde niños, niñas y adolescentes son actores prioritarios en la agenda nacional”.

El Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2002-2010, aprobado por ley No. 28487, contempla en sus resultados 21 y 22 la “Reducción de la explotación sexual de los niños y niñas” y la “Disminución del maltrato y erradicación del abuso sexual en niñas, niños y adolescentes” respectivamente, bajo cuyos parámetros se implementó articuladamente el Proyecto “El Estado y la Sociedad contra la violencia, el abuso sexual infantil y la explotación sexual infantil”, en los departamentos de Cusco, Loreto, Madre de Dios, Lima y la Provincia Constitucional del Callao, cuya gestión y ejecución financiera se encuentra a cargo de UNICEF con fondos de la Cooperación Belga al Desarrollo.

3.3. El Plan de Acción del Programa País 2006-2010 entre el Gobierno de la República del Perú y el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia UNICEF



Desarrollando el “Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2002-2010”, desde el año 2006 se viene ejecutando el Plan de Acción del Programa de País 2006-2010 entre el Gobierno de la República del Perú y el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia – UNICEF, cuyo propósito del programa de cooperación es: *“lograr que los derechos de los niños, niñas y adolescentes y mujeres en el Perú sean reconocidos, promovidos, realizados y protegidos, inclusive en situaciones de emergencia, por una sociedad y un Estado que sean democráticos y respetuosos de la diversidad cultural, en los que no haya espacio para la exclusión social, la discriminación o las inequidades causadas por razones geográficas, étnicas, culturales, económicas, religiosas y políticas”*<sup>61</sup>. Este programa tiene como antecedente inmediato el anterior programa seguido entre las mismas partes en los años 2001-2005 de cuyos principales resultados y lecciones se ha enriquecido el actual programa del 2006-2010.

### 3.4 El Estado y la Sociedad contra la Violencia, Abuso Sexual Infantil y Explotación Sexual Infantil

El Proyecto: “El Estado y la Sociedad frente a la Violencia, Abuso y Explotación Sexual Infantil”, llevado a cabo entre el Fondo para la Infancia de Naciones Unidas (UNICEF, por sus siglas en inglés) y el Estado Peruano, con el financiamiento de la Cooperación Técnica Belga y el Tesoro Público del Perú, surge ante la necesidad de privilegiar el interés superior del niño en los casos de violencia sexual en su agravio, poniendo énfasis en un servicio adecuado por parte del Estado peruano.

Este proyecto entre el Estado Peruano y UNICEF tiene un ámbito de intervención a nivel nacional e implica el trabajo conjunto de siete sectores y cuatro gobiernos regionales incluyendo el gobierno regional de Callao y Lima Metrópoli (Lima, Cusco, Loreto y Madre de Dios). Dicho proyecto está orientado a fortalecer el sistema público de intervención en casos de violencia, abuso

---

<sup>61</sup> Plan de Acción del Programa de País 2006-2010.Op Cit. Pag.9

sexual y explotación sexual comercial infantil de niños, niñas y adolescentes (NNA).

El referido proyecto presenta los siguientes datos generales<sup>62</sup>.

#### *3.4.1. Objetivo General.*

El objetivo general del proyecto es “contribuir a la prevención de la violencia, el abuso sexual y la explotación sexual de niños, niñas y adolescentes, la atención, protección, recuperación y reinserción de víctimas, a través de una respuesta intersectorial e interdisciplinaria de los servicios públicos”.

#### *3.4.2. Resultados Esperados y Actividades.*

Los resultados esperados del proyecto son los siguientes:

- 1) Movilización social para la prevención y sensibilización respecto a la violencia, abuso sexual y explotación sexual infantil lograda.
- 2) Adecuación institucional del sistema de atención inmediata y protección de víctimas de violencia, abuso sexual infantil y explotación sexual infantil alcanzada.
- 3) Los servicios públicos para la recuperación y reinserción del niño, niña y adolescente víctimas de violencia, abuso sexual infantil y explotación sexual infantil fortalecidos.

Los tres resultados se trabajan de manera conjunta entre UNICEF y cada uno de los sectores involucrados en el Proyecto, correspondiéndole a la

---

<sup>62</sup> Los datos generales del proyecto han sido tomados de la propuesta conceptual planteada el 8 de julio de 2005, para apoyar la participación del “Estado y la sociedad contra la violencia, abuso sexual infantil y explotación sexual infantil” elaborada por UNICEF. En dicho instrumento se da una exposición de la situación de violencia sexual ocurrida en el país y la reacción del Estado Peruano frente a ello.

Policía Nacional, Poder Judicial y Ministerio Público, en primer término, la ejecución de actividades que contribuyan a alcanzar el resultado 02 (dos).

Dentro de este marco, el Ministerio Público ha desarrollado el procedimiento de Entrevista Única a niños y adolescentes en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell, modificando de esta manera el servicio que se venía brindando a las víctimas de éste tipo de delitos.

#### *3.4.3. Estrategias del Proyecto*

Este proyecto busca fortalecer el sistema público de intervención en casos de violencia, abuso sexual y explotación sexual comercial infantil de niños, niñas y adolescentes (NNA) a través de los siguientes ejes estratégicos:

- Promoción y prevención,
- Atención y protección,
- Recuperación y reinserción social, y,
- Adecuación de las políticas públicas y participación de la comunidad.

#### *3.4.4. Líneas de Acción planteadas por el Ministerio Público.*

Las líneas de acción que se han planteado son:

- Capacitación: Tanto a personal del Ministerio Público como a otras instituciones con quienes se han establecido alianzas estratégicas, para atender adecuadamente a víctimas de violencia sexual infantil.
- Infraestructura: Referido a la construcción de ambientes adecuados que contribuyan a dar una calidad de atención idónea para las víctimas, sumado además a la implementación de equipos en óptimo estado de funcionamiento.

- Normatividad: Esta línea de acción pretende implementar una normatividad interna que regule la aplicación del procedimiento de Entrevista Única.
- Articulación: Elemento fundamental que busca fortalecer el trabajo interinstitucional con sectores vinculados a la atención de víctimas de violencia sexual infantil, tanto en etapa pre judicial, judicial como en la recuperación física y psicológica del niño, niña o adolescente.

#### *3.4.5 Financiamiento.*

El proyecto se ejecuta con el apoyo financiero de la Cooperación Belga para el Desarrollo a través de la asistencia técnica de UNICEF; bajo la modalidad de presupuesto con contrapartida del Ministerio Público.

UNICEF se encarga del equipamiento para las Cámaras Gesell, así como de la capacitación, mientras que al Ministerio Público le compete contribuir con el personal e infraestructura.

## **CAPITULO IV**

### **EL SISTEMA NACIONAL DE ATENCIÓN INTEGRAL AL NIÑO Y AL ADOLESCENTE Y EL ENTE RECTOR**

#### **4.1 EL SISTEMA NACIONAL DE ATENCIÓN INTEGRAL.**

Es el conjunto de órganos, entidades y servicios públicos y privados que formulan, coordinan, supervisan, evalúan y ejecutan los programas y acciones desarrollados para la protección y promoción de los derechos de los niños y adolescentes. El Sistema funciona a través de un conjunto articulado de acciones interinstitucionales desarrolladas por instituciones públicas y privadas

63

El Sistema de atención Integral al Niño y el Adolescente tiene la finalidad de orientar, integrar, estructurar, coordinar, supervisar y evaluar las políticas, planes, programas y acciones a nivel nacional, destinados a la atención integral de niños y adolescentes<sup>64</sup>

---

<sup>63</sup> EL PERUANO, Normas Legales, Código de los Niños y Adolescentes, Capítulo del Sistema Nacional y el Ente Rector. Art.27. Normas Legales – El Peruano.

<sup>64</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA, Sistema Peruano de Información Jurídica - Ley 26518, Ley del Sistema Nacional de Atención Integral al Niño y el Adolescente. Art.4.

El Sistema de atención Integral al Niño y el Adolescente, en la práctica diaria no funciona como un conjunto articulado de acción interinstitucional, no obstante que así se define, empero, a raíz del sistema de atención a las víctimas y testigos de violencia sexual infantil establecido como ejecución del Proyecto: “El Estado y la Sociedad frente a la violencia, abuso y explotación sexual infantil”, se ha podido integrar los esfuerzos interinstitucionales respecto al tema de abuso sexual infantil, sin embargo hay otros temas de niñez que falta promover y adecuar su correcta atención como son “los presuntos estados de abandono de menor”, cuyos casos no son aceptados directamente por el INABIF para su investigación tutelar administrativa, sino que son aceptados previa denuncia ante la Fiscalía Provincial de Familia y/o Comisarías, entidades que tienen que ordenar se les practiquen los peritajes correspondientes y asimismo tienen que poner a disposición física del menor de edad en el horario de atención de la administración pública y sólo de lunes a viernes. En cuanto a la Fiscalía de Familia, al no tener Centros de Internados Preventivos, los niños, niñas y adolescentes, son puestos a disposición de la Unidad Gerencial de Investigación Tutelar del INABIF en el mismo día, previa coordinación con dicha unidad, no obstante, en cuanto a la Policía, (que es la institución que reporta más casos de abandono), la situación es distinta por cuanto la policía opta por internar a los menores de edad en presunto estado de abandono en los Centros Preventivos de la Policía hasta culminar con recabar todos los exámenes médicos y efectuar el informe policial correspondiente, sin embargo, cuando los menores de edad son puestos a disposición física de la UGIT – INABIF, ésta unidad solicita se le practiquen nuevamente los exámenes correspondientes (integridad física, sexual, etc), situación que también ocasiona revictimización. En los casos de presunto estado de abandono de menores de edad detectados en las entrevistas en Sala de Entrevista – Cámara Gesell, la atención es directa a la Unidad Gerencial de Investigación Tutelar del INABIF, por cuanto las entrevistas son efectuadas en horarios que coinciden con la administración pública.

#### 4.1.1 EL ENTE RECTOR

El Código de los Niños y Adolescentes en su artículo 28° establece que el Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social dirige el Sistema Nacional de Atención Integral al Niño y al Adolescente como Ente Rector. Asimismo establece que la ejecución de planes y programas, la aplicación de medidas de atención que coordina, así como la investigación tutelar y las medidas de protección, se ubican en el ámbito administrativo, siendo sus principales funciones:

- a) Formular, aprobar y coordinar la ejecución de las políticas orientadas a la atención integral de niños y adolescentes;
- b) Dictar normas técnicas y administrativas de carácter nacional y general sobre la atención del niño y del adolescente;
- c) Abrir investigaciones tutelares a niños y adolescentes en situación de riesgo y aplicar las medidas correspondientes;
- d) Dirigir la Política Nacional de Adopciones a través de la oficina de adopciones de la Gerencia de Promoción de la Niñez y la Adolescencia;
- e) Llevar los registros de los organismos privados y comunales dedicados a la niñez y la adolescencia;
- f) Regular el funcionamiento de los organismos públicos, privados y comunales que ejecutan programas y acciones dirigidos al niño y al adolescente, así como supervisar y evaluar el cumplimiento de sus fines;
- g) Velar por el cumplimiento de las normas contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño, en el presente Código y en la legislación nacional; y
- h) Todo lo demás que le corresponde de acuerdo a ley.

## 4.2 ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA ESPECIALIZADA EN EL NIÑO Y ADOLESCENTE <sup>65</sup>

### 4.2.1 Jurisdicción y Competencia.

#### a) Jurisdicción.-

“A través de la función jurisdiccional se satisfacen dos intereses: el del Estado en conservar la paz social, y el de los particulares que litigan. Ante el derecho de estos de requerir del Estado la actividad jurisdiccional para que resuelva sus conflictos (derecho de acción), aparece el correlativo deber del Estado de solucionar esos conflictos. Por eso hay una íntima relación entre los conceptos de jurisdicción y acción”<sup>66</sup>

(....) art 133° CNA. La potestad jurisdiccional del Estado en materia familiar se ejerce por las Salas de Familia, los Juzgados de Familia y los Juzgados de Paz Letrados en los asuntos que la ley determina. En casación resolverá la Corte Suprema. Los Juzgados de Familia asumen competencia en materia civil, tutelar y de infracciones y se dividen en tales especializaciones, siempre que existan como juzgados especializados.

(....) art 134° CNA. Las Salas de Familia conocen:

- a) En grado de apelación, los procesos resueltos por los Juzgados de Familia.
- b) De las contiendas de competencia promovidas entre juzgados de familia del mismo distrito judicial y entre éstos y otros juzgados de distinta especialidad de su jurisdicción territorial;
- c) De las quejas de derecho por denegatoria del recurso de apelación; y
- d) De los demás asuntos que señala la ley.

---

<sup>65</sup> EL PERUANO, Normas Legales, Código de los Niños y Adolescentes, Ley 27337. Libro cuarto sobre Administración de Justicia Especializada en el Niño y Adolescente. p.191410

<sup>66</sup> ORÉ GUARDIA, Arsenio. Manual de Derecho Procesal Penal. p. 149.



## b) Competencia.-

Tradicionalmente los conceptos de jurisdicción y competencia eran tratados como sinónimos. Hoy en día se concibe que la competencia es una medida de la jurisdicción. Todos los jueces tienen jurisdicción, pero no todos tienen competencia para conocer un determinado asunto. Un juez competente es, al mismo tiempo, juez con jurisdicción; pero un juez incompetente es un juez con jurisdicción pero sin competencia.<sup>67</sup>

El Estado ejerce su función jurisdiccional por intermedio de los jueces, quienes actúan en forma individual (Jueces de Paz, de Paz Letrados y Civiles) y en forma colegiada (Cortes Superiores y Corte Suprema)<sup>68</sup>

(...) art. 135° C.N.A. La competencia del Juez especializado se determina:

- a) Por el domicilio del padre o responsables;
- b) Por el lugar donde se encuentra el niño o adolescente cuando faltan padres o responsables; y
- c) Por el lugar donde se cometió el acto infractor o por el domicilio del adolescente infractor, de sus padres o responsables.

La ley establece la competencia en las materias de contenido civil y tutelar. En los supuestos de conexión, la competencia en las materias de contenido penal se determinará conforme a las normas contenidas en el Código de Procedimientos Penales.

Instituciones de la Justicia Especializada en Niños, Niñas y Adolescentes

### 4.2.1 Juez de Familia

---

<sup>67</sup> LEDESMA NARVAEZ, Marianella... Comentarios al Código Procesal Civil, Tomo I, Gaceta Jurídica, S.A. Primera Edición, Julio 2008. p.96

<sup>68</sup> RODRIGUEZ DOMINGUEZ, Elvito A.... Manual de Derecho Procesal Civil, 6ta. Edición actualizada y aumentada, Editora Jurídica Grijley E.I.R.L., 2005. p.11

(...) Art. 136 C.N.A. Juez de Familia

El Juez es el Director del proceso; como tal, le corresponde la conducción, organización y desarrollo del debido proceso.

El Juez imparte órdenes a la Policía Judicial para la citación, comparecencia o detención de las personas. Los servicios del Equipo Multidisciplinario de la oficina médico-legal, de la Policía y de cualquier otra institución para el esclarecimiento de los hechos apoyan la labor jurisdiccional.

En la actualidad, por ley No. 28924, se ha prohibido las diligencias de notificaciones a través de la Policía Nacional, por lo que tanto los juzgados, fiscalías y otras instituciones del Sistema de Administración de Justicia utilizan servicios particulares para las citaciones y notificaciones de los justiciables.

(...) Art. 137 C.N.A. Corresponde al Juez de Familia:

- a) Resolver los procesos en materia de contenido civil, tutelar y de infracciones, en los que interviene según su competencia;
- b) Hacer uso de las medidas cautelares y coercitivas durante el proceso y en su etapa de ejecución, requiriendo el apoyo policial si fuere el caso;
- c) Disponer las medidas socio-educativas y de protección en favor del niño o adolescente, según sea el caso;
- d) Remitir al Registro del Adolescente Infractor de la Corte Superior, sede del Juzgado, copia de la resolución que dispone la medida socio educativa;
- e) Aplicar sanciones sobre las contravenciones a los derechos del niño y del adolescente. La sanción podrá ser hasta de diez Unidades de Referencia Procesal; y
- f) Cumplir las demás funciones señaladas en este Código y otras leyes.

#### 4.2.2. Fiscal de Familia

(...) Art. 138 C.N.A. Ámbito

El Fiscal tiene por función primordial velar por el respeto de los derechos y garantías del niño y del adolescente, promoviendo de oficio o a petición de parte las acciones legales, judiciales o extra judiciales correspondientes.

Esta facultad conferida por la ley especializada en consonancia con los preceptos constitucionales y de la Convención sobre los Derechos del niño, hacen que el Fiscal de Familia tenga un ámbito muy amplio en la defensa de los derechos de los niños y adolescentes en temas de maltratos físicos, maltratos psicológicos, violencia sexual y otros.

Por ley, la participación del Fiscal de Familia es obligatoria en las declaraciones de los menores de edad víctimas de violencia sexual, situación que permite la aplicación de la entrevista única en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell.

(...) Art. 139 C.N.A. Titularidad

El Ministerio Público es el titular de la acción y como tal tiene la carga de la prueba en los procesos al adolescente infractor. En este caso puede solicitar el apoyo de la policía.

En buena cuenta, el Fiscal de Familia es el titular de la acción socio educativa en caso de adolescentes infractores.

(...) Art. 140 C.N.A. Ámbito de Competencia

El ámbito de competencia territorial del Fiscal es determinado por el que corresponde a los respectivos juzgados y Salas de Familia. Sus funciones se rigen por lo dispuesto en el presente Código, su Ley Orgánica y por leyes especiales.

#### 4.2.3. Abogado defensor<sup>69</sup>

(...) Art. 146 C.N.A. – Abogados de Oficio – El Estado, a través del Ministerio de Justicia, designa el número de abogados de oficio que se encargarán de brindar asistencia judicial integral y gratuita a los niños o adolescentes que la necesiten. En los casos de violencia sexual contra niños y adolescentes, la asistencia legal gratuita al agraviado y a su familia es obligatoria.

Art. 147 C.N.A. Beneficiarios.- El niño, el adolescente, sus padres o responsables o cualquier persona que tenga interés o conozca de la violación de los derechos del niño y del adolescente pueden acudir al abogado de oficio para que le asesore en las acciones judiciales que deba seguir.

Art. 148 C.N.A. Ausencia.- Ningún adolescente a quien se le atribuye una infracción debe ser procesado sin asesoramiento legal. La ausencia del defensor no posterga ningún acto del proceso, debiendo el juez, en caso de ausencia, nombrar provisionalmente un sustituto entre los abogados de oficio o abogados en ejercicio.

#### 4.2.1.ÓRGANOS AUXILIARES

Conforme al Código de los Niños y Adolescentes, los órganos auxiliares de la administración de justicia especializada en niños, niñas y adolescentes, son:

##### 4.2.1.1. El Equipo Multidisciplinario

El equipo multidisciplinario está conformado por médicos, psicólogos y asistentes sociales, los que se encuentran adscritos en cada Corte Superior de Justicia.

---

<sup>69</sup> SISTEMA PERUANO DE INFORMACIÓN JURIDICA, Ley 29360, Ley del Servicio de Defensa Pública, publicada el 14 de mayo de 2009, en Normas Legales del diario Oficial El Peruano – Disposiciones Complementarias (...) Segunda.- Régimen de contratación: a) Los defensores de oficio que vienen prestando servicios a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley se denominan defensores públicos, quienes se sujetan a sus disposiciones.

En la Corte Superior de Justicia de Lima Norte el equipo multidisciplinario, sólo cuenta con psicólogos y Asistentes sociales, toda vez que las evaluaciones médico legales de los Niños, Niñas y Adolescentes son practicadas por el Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público.

Atribuciones: Conforme al artículo 150° del Código de los Niños y Adolescentes son atribuciones del Equipo Multidisciplinario:

- a) Emitir los informes solicitados por el Juez o Fiscal.
- b) Hacer el seguimiento de las medidas y emitir dictamen técnico, para efectos de la evaluación correspondiente, así como las recomendaciones para la toma de las medidas pertinentes,
- a) Las demás que señale el Código especializado.

#### 4.2.1.2. La Policía Especializada

a. ( ...) Art. 151 C.N.A. Definición – La policía especializada es la encargada de auxiliar y colaborar con los organismos competentes del Estado en la educación, prevención y protección del niño y el adolescente.

b. Art. 152 C.N.A. Organización. La Policía especializada está organizada a nivel nacional y coordina sus acciones con el PROMUDEH y con las instituciones debidamente autorizadas.

c. (...) Art. 155 C.N.A. Funciones. Son funciones de la Policía Especializada:

- a) Velar por el cumplimiento de las normas de protección de niños y de adolescentes que imparten las instituciones del Estado y por la ejecución de las resoluciones judiciales.
- b) Desarrollar, en coordinación con otras entidades, actividades educativas y recreativas tendentes a lograr la formación integral de niños y adolescentes;

- c) Controlar e impedir el ingreso y permanencia de niños y adolescentes en lugares públicos o privados que atenten contra su integridad física o moral;
- d) Impedir la posesión o comercialización de escritos, audiovisuales, imágenes, material pornográfico y otras publicaciones que pueden afectar la formación de los niños o adolescentes;
- e) Vigilar el desplazamiento de niños o adolescentes dentro y fuera del país, especialmente en los aeropuertos y terminales de transporte,
- f) Apoyar con programas de educación y recreación a las instituciones encargadas de la vigilancia de adolescentes infractores;
- g) Cuando las circunstancias lo exijan, encargarse de la vigilancia de los adolescentes infractores en centros especializados,
- h) Las demás que le competen de conformidad con el presente Código, su Ley Orgánica y las demás normas.

#### 4.2.1.3. Servicio Médico Legal del Niño y del Adolescente

El artículo 158° del Código de los Niños y Adolescentes establece que en el Instituto de Medicina Legal existe un servicio especial y gratuito para niños y adolescentes, debidamente acondicionados, en lugar distinto al de los adultos. Asimismo, se establece que el personal profesional, técnico y auxiliar que brinda atención en este servicio deberá estar debidamente capacitado.

#### 4.3. Ministerio de Salud

(...) Art. 21 CNA . La Atención integral de salud. El niño y el adolescente tienen derecho a la atención integral de su salud, mediante la ejecución de políticas que permitan su desarrollo físico e intelectual en condiciones adecuadas.

Cuando se encuentren enfermos, con limitaciones físicas o mentales, impedidos, o cuando se trate de dependientes de sustancias tóxicas, recibirán

tratamiento y rehabilitación que permita su participación en la comunidad de acuerdo a sus capacidades.

Corresponde al Estado, con la colaboración y el concurso de la sociedad civil, desarrollar los programas necesarios para reducir la mortalidad y prevenir las enfermedades; educar a la familia en las prácticas de higiene y saneamiento; y combatir la malnutrición, otorgando prioridad en estos programas al niño y al adolescente en circunstancias especialmente difíciles y a la adolescente-madre durante los períodos de gestación y lactancia.

Artículo 38.- Programas para niños y adolescentes maltratados o víctimas de violencia sexual.

El niño o el adolescente víctimas de maltrato físico, psicológico o de violencia sexual merecen que se les brinde atención integral mediante programas que promuevan su recuperación física y psicológica. El servicio está a cargo del sector salud. Estos programas deberán incluir a la familia.

El Estado garantiza el respeto de los derechos de la víctima en todos los procedimientos policiales y judiciales.

El PROMUDEH promueve y establece programas preventivos de protección y atención, públicos y privados, tendentes a prevenir, atender y reducir los efectos de la violencia dirigida contra el niño o el adolescente.

#### 4.4 El MAMIS (Módulo de Atención al Maltrato Infantil en Salud)

El MAMIS es una unidad especializada del Ministerio de Salud que tiene por finalidad brindar atención específica, eficaz e integral a las víctimas de violencia familiar, sexual, personal y al menor en situación de abandono, fomentando nuevos estilos de vida revalorando habilidades personales y sociales. Su meta es detener el maltrato y la violencia en niños, niñas y adultos. Para ello, incorporan dentro de su servicio: Asesoría Legal, Pediatría, Ginecología y

Obstetricia, Psicología, Psiquiatría, Servicio Social y Enfermería. El servicio de los MAMIS tiene las siguientes características: los pacientes son captadas en la atención de hospitalización, emergencia, consulta externa y los derivados de las redes interinstitucionales como son la PNP, el CEM, el Ministerio Público, los Juzgados, etc. Los pacientes son derivados al MAMIS para atención integral: evaluación médica, social, legal, de enfermería y evaluación psicológica mediante actividades de intervención en terapias individuales, familiares y grupales.

En Lima Norte son dos los hospitales que cuentan con éste Módulo Especializado: El Hospital Nacional Cayetano Heredia y el Hospital Carlos Lanfranco La Hoz; más no así el Hospital Nacional Sergio Bernales de Collique, no obstante ser un hospital de gran importancia en la zona.

#### 4.5. LA UNIDAD GERENCIAL DE INVESTIGACIÓN TUTELAR

La Unidad Gerencial de Investigación Tutelar, UGIT, del Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar, INABIF, asume la competencia en la vía administrativa de las investigaciones tutelares, a partir del 22 de marzo de 2006, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Legislativo No. 560 – Ley del Poder Ejecutivo, la ley No. 27793, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social, MIMDES, el Código de los Niños y Adolescentes aprobado por la Ley No. 27337 y modificado por Ley No. 28330 y el Decreto Supremo No. 011-2005-MIMDES.

La UGIT depende de la Dirección Ejecutiva del INABIF y está encargada de llevar acabo el procedimiento de investigación tutelar que es el conjunto de actos y diligencias tramitados administrativamente que están destinados a verificar el presunto estado de abandono en que se encuentra un niño y/o adolescente conforme a las causales previstas en el artículo 248° del Código de los Niños y Adolescentes, aplicando la medida de protección adecuada, procurando la reinserción familiar, en caso de no ser habido los padres



biológicos, pero identificados familiares, se podrá aplicar la medida de protección provisional de colocación familiar siempre y cuando esté acreditado el entroncamiento familiar y como última opción se aplicará la medida de protección de atención integral en un hogar<sup>70</sup>

La Investigación Tutelar Administrativa, surge a efectos de desjudicializar el tema del presunto estado de abandono de los niños, niñas y adolescentes, otorgando competencia a los entes administrativos del INABIF y descargando la carga procesal de los Juzgados de Familia en el Área Tutelar.

#### 4.5.1 De la Investigación Tutelar<sup>71</sup>

Es el procedimiento de investigación tutelar administrativa que el Estado, a través del Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar del Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social - INABIF sigue a mérito de una denuncia de parte o informe policial sobre el presunto estado de abandono de un niño o adolescente.

El Procedimiento de Investigación Tutelar a cargo del INABIF, se rige por el Principio de Protección Integral del Niño o Adolescente y el Principio del Interés Superior del Niño, a quien se reconoce como sujetos de derechos.

#### 4.5.2 Del inicio del Procedimiento de Investigación Tutelar

El INABIF inicia procedimiento de investigación tutelar mediante Resolución, a mérito de la denuncia de parte o informe policial sobre presunto estado de abandono de un niño o adolescente.

La Resolución será expedida dentro del día hábil siguiente de recibida la denuncia o informe y será notificada al Ministerio Público.

---

<sup>70</sup> MINISTERIO DE LA MUJER Y DESARROLLO SOCIAL, Portal INABIF: <http://www.inabif.gob.pe>

<sup>71</sup> EL PERUANO, Normas Legales, Decreto Supremo No. 011-2005-MIMDES, Reglamento de los Capítulos IX y X del Título II del Libro Cuarto del Código de los Niños y Adolescentes.

En caso que el INABIF determine no haber mérito para abrir Investigación Tutelar, emitirá una Resolución debidamente sustentada y se canalizará el apoyo o asesoría más conveniente a través de las redes de apoyo respectivas.

La norma a encargado al Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público, la realización en forma gratuita, al niño o adolescente en estado de abandono, de los exámenes de edad aproximada, psicosomático, integridad física, integridad sexual, toxicológico, evaluaciones psicológicas, y psiquiátricas, entre otros, que solicite el INABIF. Asimismo, el INABIF podrá solicitar se practique los siguientes exámenes complementarios al niño o adolescente en presunto estado de abandono:

- Infección VIH.
- Hepatitis B.
- Tuberculosis.
- Enfermedades de transmisión sexual.
- Otros que se estimen pertinentes.

En los lugares donde no exista una sede del Instituto de Medicina Legal, los exámenes y las evaluaciones se realizarán en forma gratuita por los establecimientos del Ministerio de Salud, a través del Seguro Integral de Salud, el cual asume el costo de las prestaciones de conformidad con los Planes de Beneficios.

El procedimiento de Investigación Tutelar comprende diversos Informes Técnicos de tipo social, psicológico y médico, informe de personas desaparecidas de la Policía Nacional del Perú, declaraciones de los padres biológicos, familiares y/o terceros responsables, evaluaciones de los padres biológicos, familiares y/o terceros responsables, difusión en medios de comunicación, informe de Municipalidades sobre inscripción de nacimiento, y demás diligencias complementarias.

4.5.3 En cuanto a las Medidas de Protección, el INABIF puede aplicar las siguientes Medidas de Protección:

- a) El cuidado en el propio hogar.
- b) La participación en el Programa Oficial o Comunitario de Defensa con atención educativa, de salud y social.
- c) Incorporación a una familia sustituta o colocación familiar; y
- d) Atención Integral en un Establecimiento de Protección Especial.

Las Medidas de Protección de carácter provisional son dispuestas por el INABIF con el fin de garantizar el derecho del niño o adolescente tutelado a desarrollarse integralmente en el seno de su familia biológica y en defecto de ello, en un ambiente familiar adecuado, debiendo tenerse presente para su aplicación, la prioridad del fortalecimiento de los vínculos familiares y comunitarios así como el tratamiento de los casos como problemas humanos.

4.5.4 De la Conclusión del Procedimiento de Investigación Tutelar:

El INABIF, luego de concluidas las diligencias del procedimiento y recibidos los informes respectivos, emitirá un Informe Final el que contendrá las conclusiones de la Investigación Tutelar. El plazo para emitir el referido informe es de (3) tres días hábiles, debiendo remitirse el expediente al Juez competente en un plazo de (1) un día hábil.

El Juez competente, en un plazo de (5) cinco días de recibido el expediente del INABIF, evaluará si se han realizado las diligencias previstas para el efecto en el Código de los Niños y Adolescentes y en su Reglamento (Decreto Supremo No. 011-2005-MIMDES). En caso faltaran diligencias o exámenes correspondientes, el Juez devolverá el expediente al INABIF para el levantamiento de las observaciones formuladas.

El Juez competente, si considera que en el expediente se han cumplido con todas las diligencias y exámenes correspondientes, remitirá el expediente al Fiscal competente para que emita su Dictamen en un plazo no mayor de (5) cinco días.

El Fiscal competente, en un solo acto podrá solicitar al INABIF información complementaria o formular pedidos debidamente motivados, en un plazo máximo de (5) cinco días.

El Juez, luego de emitido el correspondiente Dictamen Fiscal, se pronunciará sobre el estado de abandono del niño o adolescente tutelado, en un plazo que no excederá de quince (15) días calendarios.

La resolución final del Juez será notificada al Ministerio Público, los padres biológicos, familiares y/o terceros responsables, el Centro Tutelar y al Defensor de Oficio. En caso no haya apelación, el Juez emitirá la resolución correspondiente dando por consentida la resolución final por la que se pronuncia sobre el Estado de Abandono del Niño o Adolescente tutelado y remitiendo todo lo actuado al INABIF, en un plazo máximo de (5) cinco días calendario. El Ministerio Público, los padres biológicos, familiares y/o terceros responsables, el Centro Tutelar y el Defensor de Oficio, pueden interponer recurso de apelación de la resolución final del Juez, dentro del plazo de (3) tres días hábiles, en cuyo caso, cumplido con los requisitos de ley la apelación, los actuados serán elevados al Superior Jerárquico para el respectivo pronunciamiento.

El Procedimiento de Investigación Tutelar concluye anticipadamente cuando el niño o adolescente cuando:

- 1) El niño o adolescente hubiera cumplido la mayoría de edad o hubiere fallecido en el transcurso de la Investigación Tutelar.
- 2) Cuando de algunas de las diligencias o informes realizados en la Investigación tutelar, se advierta que el niño o adolescente

tutelado no se encuentra en ninguna de las causales de abandono.

- 3) Por causas sobrevinientes que determinen la imposibilidad de continuar con la Investigación Tutelar por más de un (1) año.

De existir los presupuestos para decretar la Conclusión Anticipada del Procedimiento de Investigación Tutelar, el INABIF, de ser el caso, dictará las medidas de protección correspondientes, con conocimiento del Fiscal competente, sin que sea necesario remitir el expediente administrativo al Juez competente.

Consideramos que la idea de desjudicializar la Investigación Tutelar fue desde una perspectiva de descarga del Poder Judicial, sin embargo, en la actualidad en Lima viene funcionando, muy limitadamente, y no se tiene un control debido de los niños y adolescentes tutelarizados, faltando mayor interés por parte del Estado en la materia.

## **CAPITULO V**

### **EL SISTEMA PENAL: LA VÍCTIMA Y EL AGRESOR EN LOS DELITOS CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL**

#### **5.1 EL SISTEMA PENAL**

##### **5.1.1 La víctima y el derecho penal.**

En la actualidad vivimos en lo que se denomina una sociedad de la inseguridad, esto es, que una de las características mas importantes de la Sociedad postindustrial es la sensación general de inseguridad<sup>72</sup>, la cual es consecuencia de la aparición de nuevos riesgos pero también de antiguos patrones de criminalidad que no han sido controlados adecuadamente por la tradicional forma de enfocar el ejercicio del *ius puniendi* estatal. Se trata de un crecimiento desmesurado e incontrolable de algunas formas de criminalidad, las cuales han rebasado las formas de control social y penal.

Dentro de dicho contexto y en relación con la mencionada problemática, el problema de la violación sexual de menores en el Perú ha arrojado hasta el

---

<sup>72</sup> SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María... La expansión del derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales. Madrid: Cuadernos Civitas, 1999. p. 24.

momento resultados desalentadores, en la medida en que las cifras estadísticas disponibles confirman que dicha situación de victimización sexual a los menores de edad constituye un fenómeno permanente<sup>73</sup>. A ello debemos agregar que la denominada “cifra negra” de los delitos permite proyectar que el número real de menores víctimas de agresiones sexuales es mucho más alto que lo que reflejan las cifras oficiales.

Pero, no se trata únicamente de la ineficacia del rol preventivo del control penal, sino también de la deficiente y estigmatizante dinámica del Derecho Penal, que termina victimizando adicionalmente a la víctima, incrementando así la desolación y sufrimiento de la víctima del delito.

Los procesos de victimización secundaria y terciaria consisten en los sufrimientos que se infieren a las víctimas por parte de las instituciones encargadas de hacer justicia: la policía, los jueces, los funcionarios de las instituciones involucradas en el combate, del delito, etc. Se ha reconocido que la víctima se encuentra desamparada y que incluso es victimizada durante el transcurso del proceso penal. Para el sistema penal la víctima es algo prácticamente inexistente, de modo tal que sus demandas no son consideradas, al punto que se ve en ella a un verdadero “convidado de piedra”<sup>74</sup>. Encontramos que históricamente la víctima -se asumió-, nada aporta

---

<sup>73</sup> Según la información anexa a nuestro trabajo, en materia de delitos sexuales se comprueba: a) El aumento de los delitos sexuales durante el período 2006-2008 y concomitante a ello, el aumento de los delitos sexuales en agravio de menores de edad; b) La comisión de delitos sexuales en agravio de menores tanto por parte de mayores de edad como también menores de edad; c) Las agresiones alcanzan incluso a los menores tutelados por lo cual quien tiene supuestamente un status especial de protección frente al derecho, también termina siendo victimizado; d) Se da una coincidencia entre los distritos mas populosos de la capital con aquellos con las mas altas cifras de agresiones sexuales en agravio de menores de edad; e) Las agresiones sexuales alcanzan a menores de entre 7 y 10 años e incluso a los descendientes, discípulos o tutelados, lo cual refleja una particular perversidad y peligrosidad por parte del sujeto activo del delito; f) El incremento en los delitos sexuales en agravio de menores de edad ha sido superior al incremento de los delitos sexuales en agravio de mayores de edad, lo cual refleja que los menores se encuentran en una situación de precariedad y amenaza constante de ser victimizados; g) El sistema hace lo posible por procesar eficazmente las agresiones, pero tanto por cuestiones formales como por la existencia de casos no denunciados, ello se traduce en una eficacia limitada..

<sup>74</sup> CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL. La victimología. Madrid: CGPJ, Cuadernos de derecho judicial, 1993. p. 195.

a la explicación científica del suceso criminal, génesis, dinámica y control en el pensamiento clásico<sup>75</sup>.

En el caso especial de los delitos sexuales, las víctimas deben sufrir además de la agresión del delincuente, la postergación y estigmatización por parte de la policía, los peritos médicos y el sistema judicial e incluso se han detectado actuaciones proclives a una identificación de género con el autor de delitos sexuales, lo cual afecta a la justicia y equidad. En términos concretos, la víctima desconoce si el delincuente ha sido detenido, juzgado, condenado, etc.<sup>76</sup>

Frente a ello, en otros Estados se han experimentado modelos de asistencia a las víctimas del delito. Dichos servicios se encuentran integrados por asistentes sociales, psicólogos y abogados. Su tarea esencial es proporcionar una información a la víctima, una intervención directa y la derivación al resto de servicios sociales existentes<sup>77</sup>.

### 5.1.2 El rol del derecho penal

#### 5.1.2.1 El principio del Bien Jurídico Real

Según este principio toda decisión de criminalización primaria que adopte el Estado debe ser el resultado de la necesidad político criminal de tutelar un determinado interés individual o colectivo de trascendencia macro o micro social. De acuerdo con ello deviene en arbitrario y antidemocrático toda incriminación de conductas que se dirige únicamente a promover, reforzar o imponer ideas, credos o valores privativos de determinados grupos minoritarios<sup>78</sup>.

---

<sup>75</sup> GARCIA-PABLOS DE MOLINA, Antonio. Criminología. Lima: Ediciones Iuris Consulti SAC, 2006. p. 68.

<sup>76</sup> CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL. Op. Cit. pp. 196-197.

<sup>77</sup> BUSTOS, Juan y LARRAURI, Elena... Victimología: presente y futuro. Barcelona: PPU, 1993. Pp. 120-121.

<sup>78</sup> PRADO SALDARRIAGA, Víctor. ..Todo sobre el Código penal. Lima: Idemsa, 1996. T. I. p. 30.



Asimismo, la protección de los bienes jurídicos tiene un “efecto-colador”, consistente en que el Derecho Penal sólo va a proteger a los bienes jurídicos y se deja de lado a otros intereses, ajamos a aquello que se considera lo más valioso. Es por ello que la sociedad puede conocer aquello que se desea proteger y en orden a dicho conocimiento puede efectuarse una labor crítica respecto de la idoneidad, necesidad y justificación de la ley penal para proteger determinados intereses, y dicha labor crítica perfectamente puede ser efectuada respecto de las bases de la Sociedad<sup>79</sup>. Así, la forma como actúa el Derecho Penal refleja la forma como está estructurada la Sociedad, y es parte integrante de los problemas y deficiencias que pueden ser achacadas a ésta. De acuerdo con ello, la protección de la intangibilidad sexual del menor no obedece a una posición particular o minoritaria, sino que refleja adecuadamente la trascendencia que para toda sociedad tiene el respeto y preservación de la persona de los ciudadanos y en especial de los menores.

Una manera eficaz de impedir que la protección de cierto interés obedezca a una posición minoritaria o carente de consenso, es convertir a la Constitución política en el referente idóneo para identificar los bienes jurídicos tutelables<sup>80</sup>. Por su naturaleza la Constitución Política refleja los compromisos sociales y políticos y reconoce la dimensión trascendental y prioritaria de la persona humana, por lo cual tiene la aptitud de constituir la “reserva moral” de la cual extraer la legitimidad y descripción de aquello que debe ser protegido.

#### 5.1.2.2 Los fines de la pena

Se reconoce que la idea del Derecho Penal mínimo sobre la pena solo supone una intervención estatal en conflictos muy graves y que comprometen intereses generales de modo tal que el poder punitivo estará siempre del lado del más débil, ofendido o amenazado por el delito<sup>81</sup>. Debida a dicha tendencia de índole

---

<sup>79</sup> BUSTOS RAMIREZ, Juan. ...Manual de Derecho penal. Parte General. Barcelona: PPU SA, 1994. 4ª Ed. p. 270.

<sup>80</sup> PRADO SALDARRIAGA, Víctor. Op. Cit. p. 32.

<sup>81</sup> VILLAVIVENCIO TERREROS, Felipe... Derecho penal. Parte General. Lima: Grijley, 2006. p. 70.

ética es que el Derecho Penal además de ser premunido de un conjunto de principios, derechos y garantías y del correspondiente personal, no puede incurrir en el desvarío de asumirse como un Derecho Penal puesto al servicio del sujeto imputado o culpable del delito, esto es, al mismo tiempo que debe ser racional, debe ser mas empático y permeable a las demandas de la víctima del delito, pues la víctima también es una persona y no cualquiera: en el concreto mundo de las relaciones sociales cotidianas, la víctima aparece con rasgos de debilidad y precariedad, es decir, vive en una permanente amenaza a sus derechos.

Por tanto, si los fines de la pena reflejan una orientación ética, la misma debe incluir una mayor consideración hacia la persona e intereses de los menores víctimas de delitos sexuales. Específicamente, para hacer un paralelo, del mismo modo como el Derecho Laboral establece una desigualdad de signo inverso para la tutela adecuada de los trabajadores, el Derecho Penal se encuentra en la obligación de reconocer a los menores víctimas de delitos sexuales unas posibilidades de actuación que superen la perspectiva de “tercero afectado”, como si el pleito le fuese ajeno. Reiteramos: la víctima de violación sexual ha sido el menor, no el Estado.

#### 5.1.2.3 La norma jurídica como aseguradora de expectativas sociales

La configuración del tejido social se fundamenta en la existencia de las denominadas expectativas sociales. De ahí que en realidad la norma jurídica no impone alguna conducta determinada, y sólo se limita a intentar orientar la conducta de los ciudadanos de acuerdo a cierto canon<sup>82</sup>, el cual está conformado por las mencionadas expectativas. Y ¿en qué consisten las expectativas sociales? Se trata de orientaciones de sentido, con la función de orientar la comunicación social.

---

<sup>82</sup> POLAINO NAVARRETE, Miguel... Instituciones de Derecho penal. Parte General. Lima: Grijley, 2005. p. 143.

De acuerdo con ello, la contrapartida de la expectativa social lo constituye el acto de infracción de la norma y frente a dicho incumplimiento se han previsto dos modos de vencer la defraudación de la expectativa: aceptando dicha infracción y creando una nueva expectativa, y sancionar la defraudación, revalidando la expectativa anterior y desaprobando la defraudación. Mientras que en el primer caso se habla de una expectativa cognitiva, en el segundo hablamos de expectativa normativa<sup>83</sup>.

De ese modo, el Derecho conjuga en sí al conjunto de expectativas, tanto las normativas como las cognitivas, por lo cual finalmente el Derecho debe garantizar la integridad de las expectativas sociales que conforman la estructura de la Sociedad<sup>84</sup>.

Ahora bien, la existencia del fenómeno ampliamente difundido de violación sexual de menores, demanda del Derecho el reforzamiento de las expectativas sociales, es decir, el Derecho debe con mayor ahínco, establecer un conjunto de medidas que sean contrapuestas y eficaces frente a un fenómeno que refleja un amplio consenso social a favor de la agresión a los menores. ¿Constituye la demanda de la protección de la intangibilidad sexual de los menores una cuestión minoritaria para la sociedad peruana? En modo alguno, pero no debe obviarse el alto número de violaciones de menores, y una forma de encarar dicho asunto es estableciendo específicas formas de respuesta en las que se preserve la dignidad y libertad del menor, facilitando las condiciones para su participación en el proceso y para el logro del adecuado y justo procesamiento de los imputados de delitos sexuales en agravio de menores.

### 5.1.3 Derecho penal y control social

Se reconoce que la única posibilidad que tuvieron las normas penales de justificar su existencia fue su utilidad o eficacia en la protección de las

---

<sup>83</sup> Ibidem. p. 144.

<sup>84</sup> Ibidem. p. 145.

demandas, valoraciones e intereses residentes en el grupo social, y dicha vinculación sigue presente en la época contemporánea:

“El Derecho penal viene a ser un subsistema más dentro del sistema de control social que, como todos los restantes, persigue sus mismos fines de aseguramiento del orden social y se sirve de idénticos instrumentos fundamentales, esto es, normas, sanciones y proceso”<sup>85</sup>

Por tanto, el Derecho Penal tiene un valor instrumental y asegurador de ciertos intereses sociales, pero en vinculación con las otras formas más amplias de control, participando con ellos de la común labor de preservar ciertos esquemas e intereses considerados trascendentes. Lo importante es destacar que el Derecho Penal no puede desligarse de los otros subsistemas de control social, dado que sin ellos carece de eficacia para asegurar la vigencia de sus normas<sup>86</sup>. Por tanto, la ineficacia del Derecho Penal es algo que no puede ser achacado en exclusiva a la propia instancia penal, sino que en la explicación de ello debe analizarse al conjunto de los otros subsistemas y el impacto que ellos generan en la resultante final. Los esquemas mentales, las ideologías, las pautas culturales de socialización, etc., de forma concurrente inciden en la vigencia del Derecho Penal y pueden configurarlo al trasladar desde el ámbito social prejuicios, violencia e indiferencia, aspectos que supuestamente no deberían estar presentes en la instancia encargada de combatir el crimen y que tiene el deber social, ético y constitucional de solidarizarse con la víctima.

#### 5.1.4 El discurso del Estado frente al individuo

Coincidimos que existe una tensión entre el Estado y la persona individual y la mejor prueba de ello es la configuración de los derechos individuales como límites al poder del Estado. Está claro que ni el Estado ni la comunidad pueden

---

<sup>85</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis... Estudios penales y de política criminal. Lima: Idemsa, 2007. p. 21.

<sup>86</sup> Ibid. pp. 21-22.

exigir el sacrificio de derechos individuales, en la medida en que el Estado se encuentra al servicio del hombre y no al revés<sup>87</sup>. Es por ello que el Derecho Penal aparece como un derecho garantista, para impedir que la aplicación de la pena socave la vigencia de los derechos constitucionales, a propósito de la comisión de un ilícito por parte del sujeto. Pero, dicha finalidad garantista ha terminado jugando a favor de los perpetradores de ilícitos, los cuales son objeto de actividad procesal que ve en ellos los sujetos a tutelar, olvidando que en un proceso penal también concurre o debe concurrir por lo menos en igualdad de condiciones, la víctima del delito.

El debate respecto al delincuente no es cuestión menor en el Derecho Penal. Por ejemplo, el filósofo Enmanuel Kant censuraba el que la pena se aplique al delincuente como medio para prevenir o escarmentar a la sociedad y no por razón del hombre como un fin en sí mismo<sup>88</sup>. Claramente vemos que se trata de un debate principista, pero que a nuestro entender queda incompleto por la omisión a los derechos de las víctimas del delincuente y el rol del Derecho Penal frente a las víctimas. En suma, en el nacimiento del Derecho Penal liberal, la escuela clásica, por ningún lado aparece la figura de la víctima como objeto de interés<sup>89</sup>.

También existe un discurso que pone énfasis en que gran parte de lo que constituye el sujeto delincuente, proviene de la sociedad<sup>90</sup>, por lo cual mucho del fenómeno criminal y de cada evento delictivo tiene la impronta de la forma como la Sociedad ha ido moldeando a los sujetos. Sin obviar dicho importante aporte, debemos señalar que dicha perspectiva incurre en el error de construir la imagen del “delincuente víctima del sistema”, lo cual impide percibir que si es verdad ello, no lo es menos que el menor es victimizado de antemano por la difusión y promoción social de ciertas conductas y que una vez que ha sido

---

<sup>87</sup> BERISTAIN, Antonio... El delincuente en la democracia. Buenos Aires: Editorial Universidad, 2008. 2ª Ed. p. 26.

<sup>88</sup> Ibidem. p. 28.

<sup>89</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis... La ley y el Delito. Buenos Aires: Editorial Sudamericana, 1984. 3ª Ed. pp. 45-46.

<sup>90</sup> BERISTAIN, Antonio. Op. Cit. p. 29.

objeto de un ataque sexual, además termina siendo sobrevictimizado por el Derecho Penal y el sistema de Administración de Justicia.

#### 5.1.5 El carácter formal del Derecho Penal actual

Una deficiencia detectada en la forma como se procesa el evento criminal consiste en la salida formal, esto es impersonal, que da el sistema punitivo: en la misma no intervienen criterios materiales ni de utilidad individual (interés del infractor o de la víctima) o social (de la comunidad). Su implacable automatismo, no guarda parangón alguno con la rentabilidad de su intervención ni con los elevadísimos costos sociales de la misma<sup>91</sup>. Es decir, el Derecho Penal actúa como si fuera el único ámbito que se ocupará de todas las vicisitudes inherentes al delito, al delincuente y la víctima, dejando de lado la participación de las otras esferas sociales.

El Derecho Penal, en suma, aparece como “encerrado en sí mismo”, desligado de los otros subsistemas de control social y convirtiendo a las personas no en el eje central del proceso, sino en insumos para el mismo. Es por ello que se sostiene que para que la Justicia Penal recupere su dimensión humana debe orientarse más hacia la persona, antes que privilegiar -como lo hace ahora- a la ley, lo cual demanda que la reparación del daño producido debe ser una de sus prioridades, dado que actualmente la pena ni es útil al delincuente ni soluciona los problemas de la víctima<sup>92</sup>.

En suma, puede señalarse que las principales deficiencias del modelo de justicia Penal actual consisten en las siguientes<sup>93</sup>:

- Está mas orientado a hallar una respuesta técnicamente correcta, que a solucionar el problema generado por la comisión del delito.

---

<sup>91</sup> GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio. Op. Cit. p. 108.

<sup>92</sup> Ibidem. p. 110.

<sup>93</sup> Ibidem. p. 111.

- Se ocupa más de su rendimiento y productividad, que de la calidad de la intervención punitiva.
- Es utilitarista, y se aparta de los valores éticos y comunitarios, del sentido común y de la experiencia humana.
- No propicia espacios en los que el autor y la víctima puedan exteriorizar sus vivencias y emociones.
- La subordinación de la víctima a los objetivos procesales y punitivos, los cuales por otro lado, se desinteresan del destino ulterior de la víctima y de sus expectativas lesionadas y postergadas como consecuencia del evento delictivo:

“El sistema contempla a la víctima, no como sujeto de derechos, sino como mero objeto o pretexto de la investigación. Esta no persigue fundamentalmente la reparación del daño del delito sino satisfacer la pretensión punitiva del Estado castigando al culpable”<sup>94</sup>

Es así que se admite actualmente que la víctima pierde doblemente, frente al infractor y frente al Estado, en tanto termina excluida de cualquier participación en su propio conflicto <sup>95</sup>

- En lo relativo a la actividad tendiente al aseguramiento del acceso a la verdad y la preservación del material probatorio, la etapa de investigación y juzgamiento han sido formuladas con un sentido ritualista, altamente formal, en correspondencia con la ideología que ve en dicho formalismo una garantía de imparcialidad y objetividad, lo cual asegura que la decisión final corresponderá a las exigencias de justicia material o sustantiva.

---

<sup>94</sup> Ibidem. pp. 107-108.

<sup>95</sup> VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. Op. Cit. p. 120.

- Se genera un cierto ámbito de la actividad procesal que llega a configurar un orbe encerrado en sí mismo, olvidando el carácter instrumental y no principal de la actividad probatoria, y con graves repercusiones para la tutela jurisdiccional efectiva. Se llega al momento en el cual se apela a defectos de forma, los que a pesar de no implicar una alteración significativa de la capacidad probatoria del medio presentado, sin embargo conlleva al cuestionamiento y tacha del medio probatorio, el cual queda descartado del procedimiento, impidiendo así la apreciación jurisdiccional de un elemento representativo de la realidad, lo cual a su vez conduce a que muchas veces lo que se busca no es el logro de la verdad material, sino que la instancia procesal se ha convertido en un auténtico torneo dialéctico, donde las reglas procesales son vistas como elementos de los que se puede disponer con cierta arbitrariedad como un modo de mejorar la situación procesal del imputado.
- En término mas específicos, gran parte del éxito en la tacha de documentos y medios probatorios apelando a argumentos formales se debe a que ello simplemente refleja la cultura formalista en que son formados los operadores jurídicos: la forma ha pasado de convertirse en un auxiliar de la búsqueda de la verdad, para constituirse en la generadora de la verdad en sí, sustrayendo al criterio humano su facultad de apreciación global de los hechos.

En relación a ello podemos sostener que lo importante de la actividad de la Cámara Gesell consiste en que la dinámica que se desenvuelve en las pericias, carecen de una perspectiva formalista y se refleja en:

- La concurrencia de un conjunto plural de sujetos, garantiza que dicha sola presencia supervisora y atenta a lo que ocurre, impide asumir alguna posibilidad de tacha basada en aspectos formales, respecto a las pericias efectuadas en la cámara Gesell.



- La finalidad de proteger al menor de un ulterior daño al exponerlo a los avatares del proceso, permite superar el defecto del interrogatorio legal en sede procesal, donde el menor es interrogado como si se tratase de un sujeto adulto, lo cual en definitiva limita las posibilidades de extraer de su declaración la totalidad de lo que ha acontecido en su vida: las dimensiones del ataque sufrido. Muchas veces los abogados de los imputados aprovechan la inexperiencia, juventud e inmadurez del menor para hacerlo caer en contradicciones, intentando así desvirtuar su testimonio. En cambio, las condiciones bajo las cuales se desarrolla el interrogatorio en la cámara Gesell respetan la identidad y perfil existencial del menor, y ponen a resguardo su pudor y dignidad, algo que no es el objetivo prioritario del procedimiento penal.
- Las condiciones bajo las cuales se desenvuelve la actividad de la cámara Gesell, conducen a que únicamente puede demandarse la tacha de las pericias si es que se demuestra que los participantes han incurrido en deficiencias graves y que las condiciones bajo las cuales se ha recogido el testimonio del menor y practicado las pericias, son contrarias a lo que demanda el estado actual de las disciplinas médicas, psicológica y psiquiátrica.

#### 5.1.6 La incompetencia policial para investigar adecuadamente la violación de menores

En la formación del personal policial no se instruye al mismo para atender adecuadamente a los menores víctimas de ataques sexuales. El menor es atendido en las mismas condiciones en que se procesan las denuncias por cualquier otro delito, lo cual sume al menor en una marginalización y maltrato, lo cual ha sido ya documentado en experiencias nacionales y comparadas, donde se reconoce que los operadores de la intervención policial judicial pretenden que los menores víctimas de violación sexual efectúen relatos que

no están en condiciones de efectuar, sometiéndolos a situaciones traumáticas, que generan un mecanismo disociativo<sup>96</sup>.

Las deficiencias del procedimiento penal para atender las denuncias de ataques sexuales perpetrados contra adultos, se ahondan en el caso de los menores victimizados. El menor se encuentra en la siguiente situación:

- Es marginalizado, humillado y ofendido en la etapa de las investigaciones policiales, donde el interrogatorio es impersonal, carente de delicadeza y empatía o respeto por el dolor que experimenta. El personal policial no está en condiciones de identificar o determinar si el menor se encuentra aún bajo estado de *shock* por la traumática experiencia sufrida.
- En las dependencias policiales no existe el personal especializado en tratamiento de delitos sexuales y menos aún en la atención a los menores víctimas de ataques sexuales.
- Dicha experiencia es repetida en el proceso penal público, donde es llevado a relatar nuevamente ante un conjunto plural de sujetos desconocidos y en los cuales no confía, el ataque sufrido, con el agravante de tener que ser objeto de ataques y cuestionamientos dirigidos a socavar la confiabilidad de su declaración.

Asimismo, la dinámica del sistema penal abona en pro una situación de desconsideración de la víctima, reduciendo la defensa de sus intereses:

“Es evidente que la situación de la víctima no puede ser más desfavorable en el sistema penal pues es una especie de perdedor por partida doble: frente al infractor y, después, frente al Estado. El sistema penal expropia los conflictos a la víctima quien está excluida de cualquier participación en su propio conflicto”<sup>97</sup>

---

<sup>96</sup> ROZANSKI, Carlos... Op Cit. pp 84-85.

<sup>97</sup> VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. Op Cit. p. 238.

En relación con lo anterior, la pública y notoria realidad del fracaso del Derecho Penal en la consideración y tutela de los intereses de las víctimas del delito<sup>98</sup> ha generado un conjunto de propuestas a favor de ellas, propuestas que oscilan entre las siguientes:

- a. La necesidad de reparación del daño, ya sea por parte del sujeto activo como por parte del Estado.
- b. El reconocimiento de mayores derechos de de la víctima en la participación formal en el desarrollo del proceso penal.
- c. Un conjunto adicional de derechos reconocidos a la víctima, de modo independiente a su participación formal en el proceso penal.

#### 5.1.7 Sistema Penal y Delitos Sexuales.

Aunque siempre se ha intentado ver en el Derecho Penal una instancia favorable a la defensa de los intereses de las víctimas de violación, también existe un conjunto de circunstancias que abonan más bien hacia una resultante opuesta a dicha idea. Se reconoce que las pautas sociales que controlan el comportamiento sexual se hallan fuertemente arraigadas en la comunidad y en ocasiones el reproche de la ciudadanía es mucho mas severo que la censura operada a través de los medios judiciales institucionalizados<sup>99</sup>. En materia sexual la respuesta de la ciudadanía puede ir mas allá de lo que haya establecido el ordenamiento penal y en prueba de ello tenemos que en ciertos casos los delincuentes sexuales han sido linchados por la población indignada y asimismo, han sido objeto de agresiones por parte de otros presos, dentro de las instalaciones penitenciarias. Ello permite identificar que de modo independiente a lo que la norma penal establezca respecto a la sanción por violación sexual, existen fuera del orden penal, en la sociedad y en el microcosmos que se genera en los establecimientos penitenciarios, ciertas

---

<sup>98</sup> BOVINO, Alberto... Op Cit. p. 595.

<sup>99</sup> MUÑOZ SABATÉ, L... Sexualidad y derecho. Elementos de sexología jurídica. Barcelona: Editorial Hispano-Europea, 1976. pp. 6-8.

reglas que “marcan” a los delincuentes sexuales como los mas detestables y por tanto, quienes deben recibir sin dilación alguna una respuesta con ribetes de escarmiento.

Al lado de ello se encuentran las siguientes determinantes:

- a. El Derecho Penal no tiene las condiciones necesarias para resolver de modo exitoso la comisión de delitos sexuales, porque su rol primigenio se afina en construir y consagrar al ámbito familiar como un espacio donde merced a lo privado, toda referencia a situaciones de violencia no es procesada, generando con ello que la familia se convierta en un lugar propicio para la violencia reiterada contra los integrantes más débiles del grupo, esto es, las mujeres y los niños y adolescentes. Las corrientes que han impulsado una renovación de dicha tendencia, se han originado desde procesos sociales reivindicacionistas respecto a la violencia de género y asimismo, en el redescubrimiento de la figura del menor de edad como un verdadero sujeto de derechos.
- b. La función favorita del Derecho Penal tradicionalmente ha sido la defensa del orden social y normativo existente, y dentro de dicha realidad la tendencia es entonces hacia la consagración del rol subordinado que la mujer y los menores ocupan dentro de los esquemas y relaciones sociales: el machismo como ideología de sometimiento femenino y una cultura de imposición sobre los menores alientan que los derechos relativos a dichos grupos son para el Derecho penal, cuestiones “de segundo orden”. Como sabemos, dicha forma de asumir la función de control social lo que hace finalmente es promover procesos de socialización que reiteran la pauta discriminadora de derechos y que además es proclive a la violencia sexual.
- c. También se ha encontrado que como consecuencia de la confluencia de circunstancias de orden personal y social, las normas penales son

empleadas como medio de discriminación y donde no todos los hechos procesados son finalmente reconocidos como delito. De acuerdo con ello es que se puede afirmar que el Derecho Penal cumple de modo deficitario un rol de selección de las conductas punibles. El problema de la situación anotada es que el derecho penal se convierte en un espacio inconexo o aislado, que no tiene relación con las dimensiones y gravedad que el delito tiene para la víctima<sup>100</sup>.

- d. Asimismo, el maltrato hacia la víctima -que tan bien reseña el concepto de “victimización”- por parte del sistema penal y la diferencia abismal existente entre el número de las denuncias y de las condenas señala claramente una resultante negativa: se promueve la impunidad de los delitos sexuales. En materia de delitos sexuales en general y sexuales contra los menores en particular, el sistema penal pareciera asumir un rol protector en grado mínimo o inocuo. Las víctimas de violación –y en especial, los niños- deben enfrentarse a reconocimientos físicos e interrogatorios muchas veces humillantes, que implican tener que revivir la agresión y enfrentarse al agresor, todo ello con una alta potencialidad de afectación psicológica y emocional<sup>101</sup>.

Dicha situación de protección mínima puede ser revertida si es que el rol del Derecho Penal de control social altamente formal y violento, es complementado por la actividad de la Sociedad, la cual al mismo tiempo que se compromete mas en el tema de la violencia sexual, con ello logra superar la atención mínima que los delitos sexuales han merecido por parte del ordenamiento penal. Mas allá del aumento de la punición para los casos de violación de menores, el sistema penal sigue adoleciendo de una falta de eficacia para procesar en su totalidad los ataques sexuales a los menores. Por tanto, sería conveniente hacer partícipe de dicho rol a la Sociedad, en la consideración que

---

<sup>100</sup> BOVINO, Alberto. Op. Cit. p. 259.

<sup>101</sup> RODRÍGUEZ COLLAO, Luis... Bases criminológicas para el análisis jurídico-penal del comportamiento sexual abusivo. En: URQUIZO OLAECHEA, José (Director). Modernas tendencias de dogmática penal y política criminal. Lima: Idemsa, 2007. p. 847.

el pacto fundamental que da origen a la Constitución y desde el cual se legitiman los bienes jurídicos protegibles en el ámbito penal, tiene en la Sociedad a su fuente generatriz y al mismo tiempo, a su principal destinataria. Por ejemplo, actualmente se reconoce que los ciudadanos tienen una directa obligación, como la de la policía, a reaccionar y caso incluso anticipar la dinámica del delito<sup>102</sup>

#### 5.1.8 La violencia sexual como un problema de Derechos Humanos

Existe una relación de complementariedad entre los derechos humanos y el interés público, en tanto que lo público refiere a la deliberación ciudadana con influencia en las instituciones del Estado y demanda al mismo tiempo la actuación de mecanismos para vincular a los ciudadanos con la institucionalidad. Dichos mecanismos son los derechos fundamentales<sup>103</sup>. Los derechos fundamentales entonces, coordinan a los ciudadanos con la institucionalidad.

La agresión sexual a los menores no viola únicamente la norma de rango legal: viola la Constitución Política, desafiando entonces el orbe garantista y humano que dicho texto refleja, en atención al Pacto Político que funda al Estado, pacto que involucra tanto a la sociedad civil como política:

“El delito de violación sexual de niños, niñas y adolescentes es un problema latente y complejo, dado el grupo etéreo al que se alude, el bien jurídico que se afecta, y que el daño que se causa es a la convivencia social misma. Por eso, es necesario el trabajo del Estado y la sociedad civil con miras a generar esfuerzos

---

<sup>102</sup> HERRERA MORENO, Myriam. ...Publicidad y Control Penal. Lima: Grijley, 2002. p. 38.

<sup>103</sup> GONZALES MANTILLA, Gorki.... Derecho y ciudadanía. Ensayos de interés público. Lima: PUCP, 2002. p. 20.

conjuntos a fin de prevenir la[s] incidencias en este tipo de delito”<sup>104</sup>

En cada acto de agresión sexual al menor, también se lesionan las siguientes normas constitucionales y los derechos fundamentales involucrados en las mismas:

Artículo 1. La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

Artículo 2. Toda persona tiene derecho:

1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar.
- (...)
- (...)
22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.
24. A la libertad y seguridad personales. En consecuencia:
  - a. Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe.
  - b. No se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley. Están prohibidas la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en cualquiera de sus formas.
  - h. Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes. Cualquiera puede pedir de inmediato el examen médico de la persona agraviada o de aquélla imposibilitada de recurrir por sí misma a la autoridad.

---

<sup>104</sup> ASOCIACIÓN PAZ Y ESPERANZA.... Administración de Justicia y Abuso sexual infantil: una mirada desde Huanuco y San Martín. Lima: Justicia Viva y PUCP Facultad de Derecho, 2004. p. 26.

Artículo 4. La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono.

De acuerdo con ello la agresión sexual a los menores constituye un problema que afecta y lesiona las bases de la convivencia social y cuestiona la legitimidad de un Estado incapaz de asegurar a sus integrantes más débiles y necesitados, las medidas de prevención y reparación tendientes primero a preservar la vigencia y respecto de sus derechos fundamentales y después, a enervar los efectos del delito sexual.

En especial, lo que se afecta es la integridad del menor. La integridad es un concepto que tiene que ver con la unidad, inseparabilidad e irrepetibilidad de cada ser humano. Porque goza de esas características, cada persona tiene el derecho de mantener juntas, inseparables y si daño que proceda de otro ser humano, directa o indirectamente<sup>105</sup>, es decir, hay un componente limitador en el concepto de la integridad, que tiende a preservar a la persona de toda injerencia dañina o nociva para la persona. Además de ello, la integridad no solamente

protege al cuerpo, sino también al aspecto psíquico, ya que el ser humano es una unidad armónica<sup>106</sup>

Asimismo, respecto al derecho a la salud, la vida del cuerpo se desenvuelve dentro de un equilibrio psicosomático que posibilite mantener a la persona e las condiciones más óptimas a fin de que pueda poner en acto todas sus potencialidades humanas<sup>107</sup>, por lo cual en la salud confluyen un conjunto de situaciones y/o sensaciones que se traducen en un estado de bienestar de la persona.

Además de ello el delito sexual no lesiona únicamente la dimensión física y moral del menor: lo aísla de la Sociedad y de lo que hasta entonces era el

---

<sup>105</sup>RUBIO CORREA, Marcial... Estudio de la Constitución Política de 1993. Lima: PUCP Fondo Editorial, 1999. Tomo 1. p. 130.

<sup>106</sup>ESPINOZA ESPINOZA, Juan... Derecho de las personas. Lima: Editorial Rodhas, 2006. p. 216.

<sup>107</sup>CASTILLO CÓRDOVA, Luis... Los derechos constitucionales. Lima: Palestra Editores, 2007. 3ª Ed. p. 38.



tejido social, escolar, cultural y cotidiano en que se desenvolvía, representando en cierto modo una especie de “muerte civil”, dado que la víctima es separado de los espacios y ámbitos en los que hasta entonces participaba:

“La violación sexual por sí misma afecta no sólo a la integridad física de la víctima, sino también a su dignidad, derecho fundamental protegido constitucionalmente y que responde a la lógica de que ninguna persona, sea cual fuere su raza, condición social o moral, su edad, su sexo, puede ser sometida contra su consentimiento, o asaltada en su buena fe mediante engaño, a trato sexual alguno, sin que ello no corra un interés de la vida en sociedad: la libertad sexual y la indemnidad sexual”<sup>108</sup>

#### 5.1.9 La expansión del Derecho Penal y la protección del menor

El fenómeno de la expansión del derecho penal constituye un fenómeno que se corresponde con el concomitante fenómeno de la identificación social con la víctima y es favorecido por la conformación de una Sociedad integrada por clases pasivas tales como los pensionistas, desempleados, consumidores y perceptores de prestaciones, que pueden ser denominados como “sujetos del bienestar”<sup>109</sup>.

Por otro lado, no es menos cierto que el Estado se ocupa de sectores de la población mas desfavorecidos o que tienen condiciones de vida desventajosas como son los casos de personas sin trabajo, o ancianos desvalidos, etc. Sería pertinente que el Estado extendiera su actuación en beneficio de las víctimas de actos delictivos. Otro argumento indica que si el Estado no es capaz de proteger a la colectividad del fenómeno de la criminalidad a pesar de que la comunidad contribuye con el pago de los servicios de policía, la administración de justicia y el sistema penitenciario, entonces tiene la obligación de indemnizar

---

<sup>108</sup> Asociación Paz y Esperanza. Op. Cit. p. 26.

<sup>109</sup> SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María...Op.Cit. pp. 36-37.

a las víctimas de actos criminales, en la medida en que los delitos se deben en parte al fracaso del Estado en prevenir la delincuencia y adoptar medidas de política criminal adecuadas<sup>110</sup>.

En otras palabras, el actual Estado de desarrollo histórico del Estado democrático de Derecho involucra la dimensión de la protección de ciertos grupos sociales considerados o percibidos como desfavorecidos o necesitados de una protección especial por coyunturas especiales derivadas de crisis económicas, catástrofes, paro, desempleo, etc. Pues bien: cada ciudadano por el solo hecho de ser tal tiene la legítima y razonable expectativa que el Estado asegure unas condiciones mínimas de seguridad a fin de que pueda desenvolver su proyecto de vida en condiciones pacíficas y en armonía con el resto de ciudadanos. La presencia del delito por lo pronto da el aviso que el Estado ha sido incapaz de asegurar dichas condiciones mínimas de seguridad. Por otro lado, el grupo de las víctimas de delitos y en especial las víctimas de delitos sexuales, merecen la atención del Estado como un grupo especial merecedor de medidas dirigidas a la reparación del daño y también a conocer las medidas que se adopten para impedir la reiteración de los ataques.

#### 5.1.10 Las bases del sistema penal y su carácter selectivo como un rasgo que debe ser combatido

Un derecho penal democrático debe atender por igual a todos sus integrantes, esto es, deba atender a la proporcionalidad inherente al principio de igualdad. Dicho principio demanda que las situaciones similares deben ser tratadas de modo igual y las situaciones distintas deben merecer diferente tratamiento. Por tanto, en la medida en que el menor víctima no es un sujeto cualquier, sino una víctima con caracteres especiales, el Derecho penal debe atender a dicha particularidad.

---

<sup>110</sup> SOLÉ RIERA, Jaime... La tutela de la víctima en el proceso penal. Barcelona: Bosch Editor, 1997. pp. 213-214.

En tanto igual a cualquier otro sujeto, el menor está en similares condiciones de demandar la protección de su vida, integridad física, libertad y sexualidad y en tanto menor de edad puede demandar un trato especial para salvaguarda de su indemnidad, libertad y autonomía.

El sistema penal aunque intenta seguir a la Constitución Política como referente al colocar ciertos derechos fundamentales como conductas alrededor de las cuales se formula el tipo penal, incurre en la situación de proteger deficientemente ciertos bienes jurídicos, al procesar el delito en términos tales que victimizan nuevamente al sujeto pasivo del ilícito, lo cual disuade a las víctimas actuales y potenciales, de recurrir a él. Ello limita las posibilidades de cumplir su rol de prevención general, en la medida en que un Derecho Penal que disuade de acudir a él, a sus supuestos beneficiarios, con ello fomenta un amplio campo de no denuncia de los ilícitos sexuales en contra de menores, abonando entonces a favor de la impunidad del delincuente.

Es así que lo que se denomina “victimización secundaria” refleja el fenómeno que puede ser denominado como un “reflujo” en la política criminal, esto es, sobre sus iniciales intenciones o avances en el combate del crimen y el castigo de los culpables asumidos como metas por el sistema de Administración de Justicia, se generan un conjunto de prácticas que al maltratar a las víctimas del delito, fomenta en ellas -y por intermedio de ellas a la comunidad- la sensación que los derechos de las víctimas no constituyen su objetivo prioritario.

En ello encontramos la explicación de lo que se conoce como “cifra negra” de la criminalidad, esto es, la diferencia abismal entre aquellos ataques sexuales que sí llegan a ser objeto de denuncia penal y aquellas otras agresiones que se mantienen ocultas. Aunque es cierto que en dicho ocultamiento entran en juego la ideología machista y la pauta jerárquica y violenta bajo las que se estructuran las relaciones sociales, también es cierto que la naturaleza y la forma como actúa el Derecho Penal juega a favor de la no denuncia del delito.

Por tanto, aunque desde la Constitución Política se selecciona un cierto derecho, un cierto sujeto como ejes de actuación y de protección especiales para el Derecho Penal, en la práctica el Derecho Penal parece seleccionar de modo especial otro cierto tipo de intereses respecto de los cuales sí desata toda su eficacia y en otros casos actúa de modo tal que pareciera estar a favor del agresor y en contra de las víctimas.

#### 5.1.11 Carácter del principio de legalidad

La ley penal constituye una herramienta orientada a la racionalización o limitación de la violencia del Estado, dado que por sus condiciones el Derecho penal puede irrumpir en el ámbito de la libertad, disminuyendo la vigencia de la libertad asegurada por la Constitución:

“A través de ella se debe percibir e inferir, sin dificultad, cual es el ámbito de la libertad ciudadana que es limitado a favor de la convivencia. Pero, además, la certeza legal acerca de lo delictivo, posibilita impedir toda arbitrariedad o abuso de parte del Estado o de sus órganos de Control Penal”<sup>111</sup>

Por tanto, el mensaje es doble: hacia la ciudadanía y hacia el legislador, y de ahí que la finalidad del principio de legalidad es “*favor libertatis*” y no busca justificar genéricamente toda opción restrictiva de la libertad personal. En otras palabras, la ley no puede tener como presupuesto ideológico la limitación de la libertad pero, una vez que dicha limitación haya sido formulada la misma no puede descansar sobre bases arbitrarias: por el solo hecho de ser formulada en un texto legal, una opción claramente excesiva o irracional no puede pretender reclamar para sí la consagración que la legitimidad de la ley posee dentro del Estado constitucional democrático de Derecho.

---

<sup>111</sup> PRADO SALDARRIAGA, Víctor... Op. Cit. p. 28.

Ello demanda entonces, que toda limitación de la libertad debe obedecer a causas legítimas y que aparezcan como razonables y que descansen en la necesidad de preservar intereses socialmente relevantes, precisamente lo que se denomina actualmente bien jurídico.

Pero, hay una dimensión del principio de legalidad, que no ha sido explorado por la doctrina: el principio de legalidad tiene como presupuesto el que únicamente es el Estado el que se encuentra en condiciones de ejercer cualquier evento o actividad coactiva de la libertad personal. Es al Estado y no a la persona humana que forme parte del mismo –y en ejercicio de deberes y/o funciones especiales- a quien se le reconoce la potestad de limitar la libertad personal. Con esto queda claro que todo menor víctima sexual ha sido privado de modo ilegítimo y clamorosamente arbitrario de su libertad personal, por parte del sujeto agresor. El delincuente no solamente ha violado la intangibilidad sexual y la integridad física y moral del menor: también ha agredido su derecho a la libertad como un paso previo, concurrente y posterior a la comisión del ataque.

“Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe”. Dicha formulación está asentada en la generalidad de los textos constitucionales.

Así, si bien es cierto que existe una visión tradicional del Derecho Penal que ve en el Principio de Legalidad una especie de “Carta Magna” del delincuente, de modo tal que se apunta a impedir un ejercicio del poder de un Estado visto como omnipotente contra la persona individual del delincuente. Dicha lectura constitucionalmente admisible, puede perfectamente ser complementada –o contrastada- con otra lectura constitucional del principio de legalidad: desde la perspectiva de la víctima el principio de legalidad puede consistir “contra qué abusos el Estado protege a las potenciales víctimas de delitos”<sup>112</sup>. Dicha

---

<sup>112</sup> SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María... Op. Cit. p. 39.

función contribuye a enfrentar el Estado de inseguridad, refuerza la idea de seguridad vital.

Es decir, es incontestable que en ciertos contextos el propugnar soluciones favorables al autor del delito, paralelamente está favoreciendo salidas que lastran o disminuyen los derechos de las víctimas reales o potenciales.

Por tanto, el descubrimiento de la víctima en el Derecho Penal debe conllevar a asumir el Principio de Legalidad no solamente como la protección del sujeto del delincuente, sino a una ampliación de las consecuencias penales que resguarden los intereses de las víctimas, por la sencilla comprobación que quien ha violado la ley no solo ha violado la ley penal, sino ha lesionado los derechos constitucionales de la víctima y en el caso de ciertos delitos – como los sexuales – se ha comprobado reiteradamente que existe una predisposición a lesionar nuevamente la integridad e indemnidad sexual.

## 5.2 LA VICTIMA

### 5.2.1 La humanidad del menor víctima de violación

En principio, el menor de edad indudablemente es una persona, y el concepto de persona del cual parte el Derecho, debe abarcar todas las dimensiones en las que puede manifestarse la naturaleza humana<sup>113</sup>, lo cual impide limitar una perspectiva de contemplación de la persona del menor.

Los rasgos esenciales de cada ser humano son su conciencia, libertad e integridad física. A pesar que el menor no posea el desarrollo psicológico y la madurez de los integrantes adultos de la Sociedad, en sí mismo es portador de las mismas expectativas y derechos, por el solo hecho de estar en el mundo y su participación en la vida social es algo que se deriva de su propia naturaleza

---

<sup>113</sup>CASTILLO CÓRDOVA, Luis... Op Cit. p. 34.

humana y que deben ser preservada, sin importar el tránsito etéreo en que se halle:

“El ser humano o persona natural, es el individuo perteneciente a la raza humana que existe entre su nacimiento y su muerte y, en tanto tal, tiene reconocidos unos derechos que pertenecen a la humanidad misma, que son los derechos humanos”<sup>114</sup>

El ataque sexual representa un evento cataclísmico en la medida en que imprime en la mente del menor un evento cuyo significado es frontalmente opuesto a todo aquello que le cabe como sujeto dotado de libertad, dignidad e integridad. La valía personal del menor ha sido anulada por el acto de agresión, que lo ha cosificado, esto es, lo ha aproximado a la naturaleza de los objetos carentes de toda conciencia y relevancia en la dinámica de las relaciones humanas.

De allí que en cada atentado contra un menor de edad, se está atentando contra la humanidad residente en él. El menor ha sido despojado de aquello que es lo más característico de la persona y ése hecho es un evento que interesa a la Familia, a la Sociedad y al Estado como ámbitos o referentes en base a los cuales el ser humano va desenvolviendo progresivamente su proyecto de vida y que tiene un impacto o vinculación directa con la vigencia y funcionamiento del sistema político:

“Los derechos fundamentales pueden definirse como el conjunto de atribuciones jurídicas (libertad, igualdad, dignidad) a las que se asigna la función de actuar como mecanismos para la defensa de intereses (exigencias o aspiraciones), cuya importancia es sustantiva para la realización de las personas, y a partir de ello, promover el funcionamiento del sistema jurídico político”<sup>115</sup>

---

<sup>114</sup> RUBIO CORREA, Marcial... El ser humano como persona natural. Biblioteca PARA LEER EL CÓDIGO CIVIL VOL. XII. Lima: PUCP; Fondo Editorial, 1992. p. 23.

<sup>115</sup> GONZALES MANTILLA, Gorki... Op. Cit. p. 19.

La agresión sexual al menor refleja que el agresor está dispuesto a negar la dimensión humana de su víctima, y dicha perspectiva no es la destacada por el Derecho Penal, el cual legitima su intervención destacando únicamente la negación de la norma afectada, como si se tratase únicamente de un acto entre el agresor y el Estado. Ello desnaturaliza la realidad del evento sufrido por el menor y lo coloca definitivamente en un ámbito tenebroso: el menor es alejado de su esencial humanidad y de la convivencia social, es despojado de su fe en la humanidad y de su capacidad de asumir con el afecto e inocencia propios de su edad el mundo adulto. Lejos de descubrir progresivamente el mundo de acuerdo a sus particulares experiencias, le ha sido brutalmente impreso el mensaje de ser anulada su libertad por una decisión ajena, cruel y violenta. Sin embargo, ese significado tenebroso es confirmado en la forma como el Derecho Penal procesa el evento: la forma como se preparan al personal jurídico y policial parecieran no atender al hecho esencial de tratar de remediar en lo posible la confianza del menor en su sociedad y en el mundo en general.

¿Es posible revertir dicha realidad? Sí.

Aunque cada sujeto individual en sí mismo es un microcosmos con infinitas posibilidades de desarrollo, el Derecho Penal debe atender únicamente a ciertos aspectos en los cuales sí es posible llevar adelante un tránsito desde la situación de aislamiento existencial en que se ha sumido al menor, hacia su reintegración a un ámbito de confianza, seguridad y fe en la humanidad y sus semejantes:

“No se es persona, sino en cuanto se es tal, con otro semejante;  
es decir, uno *con o ante* los otros” <sup>116</sup>

---

<sup>116</sup>GARCÍA TOMA, Víctor... Análisis sistemático de la Constitución peruana de 1993. Lima: Universidad de Lima, Fondo de Desarrollo Editorial, 1998. T. I. p. 63.



El ser humano, cada ser humano, no está solo en el mundo y es un deber de dicha interacción común y conjunta en el seno de la sociedad, que cada integrante de la humanidad mire en el otro para garantizar y asegurar las condiciones de su libre participación en el mundo.

Ello demanda la asunción de nuevas perspectivas, nuevos rumbos por los cuales el Derecho Penal no ha mostrado aptitud pero que debe explorar, puesto que su naturaleza de instancia de control penal debe en adelante ser complementada con su rol de instancia de resocialización y apoyo a las víctimas de ataques sexuales. No se trata de una dimensión asistencialista, sino de la pública proclamación y reconocimiento de la libertad, dignidad e integridad mancillados, los cuales pueden ser restauradas por el público y significativo reconocimiento de la figura de la víctima dentro del Derecho Penal.

Pero ello requiere previamente en términos prácticos, del previo reconocimiento del menor como un sujeto que ya no puede ser minusvalorado en el discurso Constitucional:

“Todo ser humano tiene la potestad de alcanzar una vida libre y digna dentro de la comunidad. Por ende, puede aspirar a una existencia cualitativa y cuantitativamente mejor” <sup>117</sup>

Así, no basta entonces con la consagración del principio del interés superior del niño, sino también de la consagración del niño como un sujeto con una regulación especial en materia constitucional, es decir, el pacto político encarnado en la Constitución ya no puede asumirse como un discurso elaborado y validado por el mundo de los adultos, sino que en el mismo deben tener cabida exigencias provenientes de la propia naturaleza del menor. Ello demanda a nivel constitucional:

---

<sup>117</sup>Ibid. p. 74.

- El reconocimiento del derecho a la verdad del menor: verdad a saber su origen, a conocer su filiación.
- El reconocimiento del derecho del menor a exigir que los procedimientos legales lo traten respetando su dignidad y su rol de víctima.
- La creación de una entidad cuya función sea el supervisar el estado o situación de la niñez y formular medidas de política adecuadas para revertir las situaciones atentatorias a los derechos de los niños.

Como vemos, el cambio de paradigma en la respuesta penal frente al atentado sexual inferido a los menores, involucra o mejor dicho, es parte de una mayor perspectiva.

#### 5.2.2 La violencia

Se reconoce que la familia es el espacio donde el individuo debe encontrar seguridad, libre desarrollo de su personalidad y protección, lo cual demanda los esfuerzos legales por premunirla de un conjunto de medidas tendientes a proteger su funcionalidad como espacio de crecimiento, desarrollo y seguridad personales y de acuerdo con dicha idea es que la Constitución Política regula a la familia. Por tanto, en la medida en que en el contexto familiar encontramos prácticas de violencia, dicho fenómeno significa que la familia es enajenada de sus funciones constitucionales, dado que la socialización que se realiza en su interior, es ajena y opuesta a lo que se espera de ella desde la perspectiva jurídica constitucional y sobre todo, origina o se constituye en el foco de ulteriores manifestaciones de violencia. La recurrencia de los maltratos refleja el ejercicio extremo de una autoridad que se considera legítima<sup>118</sup>.

---

<sup>118</sup> LARRAURI, Elena... Mujeres y sistema penal. Violencia doméstica. Montevideo: Euros Editores, 2008. p. 7.

La violencia representa un problema en cualquier sociedad. Respecto a la forma como se integra la violencia en una sociedad y es aceptada como algo natural en el orden cotidiano, se ha hallado lo siguiente:

“la violencia es un modo de convivir, un estilo relacional que surge y se estabiliza en una red de conversaciones que hace posible y conserva el emocionar que la constituye, y en que las conductas violentas se viven como algo natural que no se ve”<sup>119</sup>

Por tanto, la violencia constituye un hábito en que son socializados los integrantes del grupo y como consecuencia de ello, se vuelve un elemento cotidiano y aceptado por los participantes y testigos y en dicha medida, se invisibiliza precisamente al constituir un elemento cotidiano que no llama la atención, al ser plenamente incorporado en la dinámica familiar y social y al asumirse que por ser privada, no es tan importante como la violencia pública<sup>120</sup>.

Pero, precisamente debe destacarse que la violación de menores no es una cuestión privada, sino pública y el problema es la pervivencia de una perspectiva androcéntrica, que sostenía que la violencia contra la mujer y la violación de menores eran cuestiones privadas, ajenas al interés de la Sociedad y del Estado<sup>121</sup>. De acuerdo con lo anterior es que se sostiene que el contexto actual está signado por una sociedad generadora de violencia, dado que la vida discurre en un espacio relacional inconsciente de negación del otro<sup>122</sup>, de disminución del otro y de segregación “de facto” de ciertos intereses y derechos que siempre lo acompañan y que son lesionados en cada incidente de agresión. Claramente, se trata de un problema de índole cultural y que representa una ideología:

---

<sup>119</sup> SÁNCHEZ, Aurora...Orígenes culturales de la violencia en la familia. En: LAMBERTI, Silvio (Compilador). Violencia familiar y abuso sexual. Buenos Aires: Editorial Universidad, 2008. 3ª Ed. p. 33.

<sup>120</sup> LARRAURI, Elena. Op. Cit. p. 7.

<sup>121</sup> ROZANSKI, Carlos. Op. Cit. p. 87.

<sup>122</sup> SÁNCHEZ, Aurora. Op. Cit. p. 34.

“La violencia en contra de la mujer es una manifestación de desigualdades históricas entre hombres y mujeres en la sociedad, y las ideologías que justifican la violencia o la perpetúan se basan en nociones de identidad masculina en que se equipara la masculinidad con la facultad de ejercer poder sobre otras personas, en especial las mujeres y los niños”<sup>123</sup>.

Esto también es confirmado en que se trata de un fenómeno social, ampliamente difundido:

“El sexismo practicado por la sociedad es la raíz de toda violencia dirigida hacia las mujeres, ya que promueve las desigualdades de poder” <sup>124</sup>

La violencia como respuesta a los problemas que suscita la convivencia y contradicciones en las relaciones sociales, constituye una pauta aprendida y difundida y en la cual son socializados la totalidad de los integrantes de la Sociedad, por lo cual todo intento de combate de la violencia mediante el uso de la instancia penal, requiere del concurso de las otras formas de control social previos a la instancia penal. El Derecho Penal por sí solo no está en condiciones de afrontar eficazmente el fenómeno de la violencia en general y la violencia contra la mujer en particular.

Por tanto, todo esfuerzo de combate de la violencia de género apelando al Derecho Penal, requiere del concurso de un conjunto de medidas que reviertan o tengan impacto en una cultura que admite y promueve la violencia contra la mujer y contra los menores.

### 5.2.3 La violencia en las relaciones de familia

---

<sup>123</sup> CASAS BECERRA, Lidia... Violencia de género y reforma procesal penal chilena. Delitos sexuales y lesiones. Santiago de Chile: Facultad de Derecho Universidad Diego Portales, 2004. p. 18.

<sup>124</sup> RENFREW, John W... La agresión y sus causas. México: Editorial Trillas, 2001. p. 282.

La violencia existente en la sociedad tiene en la violencia familiar su origen y la violencia sexual contra los menores tiene en la familia a un escenario que resulta hasta cierto punto previsible, en la medida en que actualmente la familia no está cumpliendo su finalidad de rol protector y defensor de los derechos de los menores y se ha convertido en un espacio donde el menor se encuentra amenazado. La conversión de la familia en un espacio generador de violencia, involucra la existencia de ciertos supuestos existentes en la estructura familiar, y que al explicar y fomentan su aparición<sup>125</sup>:

- 1.- Organización jerárquica fija e inamovible, basada en la creencia declarada de desigualdades biológicas.
- 2.- Sistema de autoridad en el que la distribución del poder se organiza en concordancia con las jerarquías, basadas a su vez en relaciones autoritarias de dominación/subordinación.
- 3.- Modalidad relacional limitadora de la autonomía, en tanto los miembros de la familia interactúan rígidamente, ello se da solo en función de sus relaciones con otros(as) y sin posibilidad de desarrollar o reforzar su propia identidad. De acuerdo con ello los individuos son y actúan de acuerdo con los papeles que les impone el sistema, permaneciendo inmovilizados en sus roles.
- 4.- Fuerte adhesión a los modelos dominantes de género o estereotipos de género. Ello significa que existe una rígida adhesión a los supuestos socioculturales explícitos y/o implícitos, lo que conduce a una significativa contradicción entre ambos sexos, puesta de manifiesto en las prácticas de interacción.
- 5.- Comunicación de significados que invisibilizan el abuso e imponen naturalidad a la violencia dentro de la familia. A las condiciones estructurales de la violencia se suma una condición externa de consenso social, mantenida por sectores tradicionales que otorgan legitimidad al agresor y dejan a la víctima sin recursos para actuar frente a la situación.

---

<sup>125</sup> MANUELA RAMOS y FLORA TRISTÁN... Manual sobre Violencia familiar. Lima: Manuela Ramos y Flora Tristán, 2004. pp. 15-16.

Lo particular de la violencia familiar es que ella se desencadena contra los integrantes débiles del grupo familiar los cuales por la situación en que se hallan aparecen como “víctimas vulnerables, esto es, aquellos sujetos que perciben el peligro de la agresión pero al mismo tiempo no tienen posibilidades de reaccionar y defenderse, por lo cual aparecen como víctimas indefensas frente al delito y al delincuente<sup>126</sup>. Además de ello, los niños son entrenados para el “no darse cuenta”, es decir, para que no descubran la crueldad espiritual en que son sometidos<sup>127</sup>.

Es decir, la violencia familiar constituye una situación inaceptable e intolerable para las exigencias derivadas del texto constitucional y su pretensión de fundar en las relaciones sociales un orden superior de convivencia.

#### 5.2.4 La Violencia de Género

Se denomina violencia de género a todas aquellas situaciones de violencia (explícita o implícita) de variada caracterización o magnitud, que afecta a las personas por el hecho de ser hombres o mujeres<sup>128</sup>. Además de ello, este término es asociado a la violencia contra las mujeres, debido a que históricamente las mujeres han sufrido diversos tipos y niveles de violencia. Sin embargo, la violencia contra las mujeres constituye sólo una de las manifestaciones o expresiones de la violencia de género.

La violencia de género en tanto forma parte de la violencia en general que se presenta en la sociedad, descansa en la propia estructura de la sociedad y la forma como la misma distribuye los reconocimientos y titularidades. Se trata de la denominada “violencia social”, esto es, la violencia institucionalizada, que

---

<sup>126</sup> MARCHIORI, Hilda. Criminología... Víctimas vulnerables. En: FUGARETTA, Juan Carlos (Compilador). Nuevas perspectivas interdisciplinarias en violencia familiar. Buenos Aires: Ad-Hoc, 2001. p. 173.

<sup>127</sup> SUÁREZ LOTO, Silvia... Masculinidad y violencia. En: CORSI, Jorge (Compilador). Violencia familiar. Una mirada interdisciplinaria sobre un grave problema social. Barcelona: Paidós, 2004. p. 137.

<sup>128</sup> MANUELA RAMOS y FLORA TRISTÁN. Op. Cit. p. 22.

forma parte de la organización de la sociedad, el ejercicio del poder, el control social, la discriminación de la mujer, etc.<sup>129</sup>. La violencia de género, en suma, es una violencia institucionalizada<sup>130</sup>, de esa forma, aunque formal y socialmente la mujer ha alcanzado importantes puestos de poder en la sociedad y su visibilidad y reconocimiento ha experimentado un importante y trascendente crecimiento, no lo es menos que también pervive la violencia contra la mujer como una forma de exclusión social, pues la aleja de la vigencia de sus derechos constitucionales y de la consideración dignidad y valía que en tanto ser humano, le alcanzan:

“La violencia contra las mujeres es un problema de poder, que limita el desarrollo e impide el alcance social, por cuanto impide la participación social y política femenina, disminuye la capacidad ciudadana de las mujeres, reproduce la subordinación y reduce su acceso a recursos materiales y bienes culturales. La violencia es un poder arbitrario y abusivo que desconoce la dignidad del afectado, y es aún más grave cuando se ejerce al interior de la familia, célula básica de la sociedad”<sup>131</sup>

En tal perspectiva, la violencia de género constituye un factor que alienta las agresiones sexuales contra la mujer y contra las menores de edad. Por su propia naturaleza, las formas legales no pueden cambiar la realidad y ello se refleja en que para los hombres la ciudadanía descansa en el ámbito de lo público, esto es, en la deliberación y ejercicio de los derechos ciudadanos y se reserva el ámbito privado para el ejercicio de los derechos individuales, mientras que las mujeres el ámbito de lo privado es identificado con el ámbito de lo doméstico. Asimismo, mientras la identidad masculina se desvincula de condicionantes familiares, la identidad femenina se vincula a condicionantes

---

<sup>129</sup>CUSSIÁNOVICH VILLARÁN, Alejandro... Violencia social, violencia intrafamiliar y sus implicaciones para la salud mental y la administración de justicia desde el enfoque de Derechos Humanos. En: Violencia Intra familiar y políticas sociales. Lima: Banco Mundial y Poder Judicial, 2007. pp. 42-43.

<sup>130</sup> Ibid. p. 43.

<sup>131</sup> MANUELA RAMOS y FLORA TRISTÁN. Op. Cit. p. 22.

biológicos, lo cual conduce a que ella es subordinada a dicho ámbito, limitando sus posibilidades de desarrollo de modo tal que su acceso al ámbito de lo público se dificulta en gran medida<sup>132</sup>.

Por tanto, nos encontramos frente a patrones culturales discriminatorios, contradictorios con las normas constitucionales<sup>133</sup> al pretender argumentar una supuesta situación de inferioridad o dependencia de la mujer respecto al hombre, cuando lo que ocurre en realidad es que dicha inferioridad nno es natural, sino socialmente impuesta<sup>134</sup>. La única forma de poder revertir ello es instaurando una discriminación de orden positivo, esto es, la adopción de medidas que supongan ventajas concretas a favor del sexo menos representado, en la medida en que sólo así se justifica el acceso a la mayor efectividad del principio de igualdad<sup>135</sup>.

#### 5.2.5 El feminicidio

A pesar que formalmente los integrantes de ambos sexos tienen la misma capacidad jurídica y derechos en el Perú, la realidad demuestra que la sociedad machista e intolerante que se intentó combatir con las normas igualitarias de las Constituciones de 1979 y 1993, aun persiste al punto que actualmente los fenómenos que desnudan la vigencia de dicha sociedad intolerante son precisamente, la violencia sexual y el feminicidio. Las agresiones contra la mujer pueden ser vistas como la respuesta de una sociedad violenta que se resiste a abandonar el molde arcaico de relacionarse en términos de desigualdad e imposición de un género sobre otro.

Lo anterior se explica en tanto se comprueba que mediante la violencia se intenta impedir que la víctima se integre en un plano de equivalencia en las relaciones familiares frente a la figura del agresor. Específicamente, en el caso

---

<sup>132</sup> GONZALES MANTILLA, Gorki ... Op. Cit. p. 21.

<sup>133</sup> Ibidem. p. 21-22.

<sup>134</sup> SUÁREZ LOTO, Silvia...Op.Cit. p. 139.

<sup>135</sup> POLAINO NAVARRETE, Miguel...Op.Cit. p. 59.



del denominado feminicidio la víctima ve conculcados sus derechos constitucionales a la dignidad, a la vida, integridad psíquica y física y a no ser víctima de violencia moral, psíquica y física ni sometida a tratos inhumanos o humillantes, honor y libre desarrollo de la personalidad<sup>136</sup>, y quien es capaz de inferir agresiones a los derechos señalados, tampoco respetará la indemnidad sexual de una mujer, aunque sea menor de edad, dado que en la etapa de la infancia el ser humano se encuentra en un particular estado de debilidad que lo hace vulnerable a un ataque sexual y más aun en el contexto de una realidad que diariamente agrede sus derechos.

Por tanto, sin duda alguna puede afirmarse que la violencia sexual contra los menores, se alimenta de la violencia contra la mujer y concurre junto al feminicidio, como uno de los factores que configuran a la sociedad actual.

### 5.3 EL PROCESADO

#### 5.3.1 Principios y Derechos del Procesado

##### 5.3.1.1 El principio de dignidad

El principio-derecho dignidad proscribire la posibilidad de que la persona, al margen de la situación concreta en la que se encuentre, pueda ser concebida como objeto del Estado. Por el contrario, la defensa de la persona y el respeto por su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado (artículo 1° de la Constitución) y en tal sentido, la Constitución y la ley son instrumentos para la protección y promoción de la dignidad humana.<sup>137</sup>

En la medida en que este principio inspira de modo amplio la actuación de todos los operadores y agentes estatales y no estatales, demanda la estructuración y/o formulación de procedimientos respetuosos de la persona y que respeten la

---

<sup>136</sup> AYVAR ROLDÁN, Carolina... Violencia familiar. Interés de todos. Arequipa: Editorial Adrus, 2007. pp. 73-79.

<sup>137</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Expediente No. 2446-2003-AA/TC, Fundamento jurídico 9.

igualdad intrínseca de la persona humana, estableciendo límites a la actividad probatoria.

En el caso de la cámara Gesell encontramos que la actuación de la cámara Gesell no debe realizarse con manifestación de ánimo alguno contra el imputado ni una actitud reprobatoria. Sería incongruente que siendo formulada la cámara Gesell con la finalidad de preservar la dignidad del menor víctima, dignidad lesionada por la criminalización secundaria que se genera por el sistema penal, sirviera para alentar la lesión de la dignidad del imputado. En orden a ello consideramos que la presencia del representante del Ministerio Público debe estar orientada por el trato objetivo y distante respecto de puntos específicos materia de la pericia, lo cual no significa un alejamiento psicológico, sino más bien destaca que la actuación de la cámara Gesell no se ha inspirado en la idea de revanchismo o maltrato hacia el imputado, sino en la necesidad de recabar el testimonio y examen del menor víctima, sin que el mismo se vea expuesto a un trato denigrante del sistema penal.

#### 5.3.1.2 Principio de presunción de inocencia

El artículo 2, inciso 24, literal e) de la Constitución Política del Perú, consagra este principio al referir: "...Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad".

La presunción de inocencia se mantiene "viva" en el proceso penal siempre que no exista una sentencia judicial que, como corolario del cauce investigatorio llevado a cabo con las garantías inherentes al debido proceso, logre desvirtuarla. Mientras ello no ocurra dicho principio debe informar a todos y cada uno de los actos de la Judicatura... <sup>138</sup>

---

<sup>138</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Expediente No. 2915-2004-HC/TC, Fundamentos Jurídicos 11 a 13

En líneas esenciales, la presunción de inocencia exige que el imputado sea tratado y considerado como un sujeto inocente hasta el momento en el cual la sentencia establezca su situación jurídica. A consecuencia de ello es que se genera el deber del Ministerio Público de sostener la acusación penal y el correlativo deber de demostrar que el imputado/procesado no puede ser considerado inocente, con lo cual la carga de la prueba está en manos del Ministerio Público. Por tanto, se trata de un principio que es *iuris tantum*, e implica que la actividad probatoria debe realizarse en el juicio oral y que el órgano judicial puede realizar inferencias lógicas de la actividad probatoria<sup>139</sup>.

En suma, el imputado/procesado no está obligado a probar nada, y su inocencia es presumida. Asimismo, por su propia naturaleza, este principio debe regir desde antes del inicio del proceso y cruza todo el desenvolvimiento del mismo, hasta la sentencia, según ya señalamos.

Las consecuencias de este principio son:

- La culpabilidad debe ser construida jurídicamente por los representantes del Estado.
- Dicha construcción debe asegurar un grado suficiente de certeza, tanto respecto al órgano jurisdiccional como a la sociedad.
- El imputado/procesado no está obligado a demostrar su inocencia.
- Mientras el proceso no haya terminado, el imputado/procesado no debe ser tratado como culpable.
- Toda alegación de culpabilidad, requiere ser probada.
- La culpabilidad siempre es un estado absoluto, esto es, no admite gradaciones.

El desarrollo de la actuación en la cámara Gesell tiene un carácter instrumental respecto a las principales actuaciones a ser desenvueltas en el proceso, y en la medida en que el dictamen pericial será posteriormente contrastado, no es

---

<sup>139</sup>SÁNCHEZ VELARDE, Pablo. ...Manual de Derecho Procesal Penal. Lima: Idemsa, 2004. p. 305.

posible sostener que la presunción de inocencia es vulnerada por la cámara Gesell. Además, dado dicho carácter instrumental con vistas al debate en el proceso, las pruebas emanadas de la cámara Gesell son neutras en la medida en que sus resultados pueden ser usados alternativamente por la defensa o por el Ministerio Público. Es decir:

- La cámara Gesell no se ha creado con la idea de “fabricar acusaciones” y la actuación de la misma no está inspirada en la idea de “culpabilizar” al imputado, sino que sus resultados pueden ser tanto favorables o desfavorables a cualquiera de las partes. Ello refleja que su naturaleza es concorde con el principio de adquisición de la prueba, por el cual la prueba no pertenece al que ofrece el medio de prueba, porque el proceso penal no está para servir al interés de una de las partes, sino a los fines de la verdad y justicia<sup>140</sup>.
- Las condiciones en que se recoge el testimonio del menor víctima y se formulan los dictámenes periciales, excluyen toda posibilidad de inducir o direccionar el desarrollo de las pericias tanto a favor o en contra de la imputación.
- El rol esencial de la cámara Gesell es determinar la existencia o no del hecho ilícito denunciado mediante la realización de las pericias correspondientes y sin que el menor tenga que verse expuesto a la ignominia de tener que narrar públicamente el ultraje sufrido y ser interrogado muchas veces de modo tendencioso tanto por el representante del Ministerio Público como por el abogado defensor. En otras palabras, el fin de la Cámara Gesell es altamente compatible con el propio fin del proceso penal, esto es, la búsqueda de la verdad efectiva e histórica, preservando el criterio de la libertad acerca del objeto de prueba<sup>141</sup>, en la medida en que no se impide a nadie efectuar las alegaciones que desee, sólo que se adaptan a la necesidad de salvaguardar la dignidad e integridad moral y psicológica del menor.

---

<sup>140</sup>CHOCANO NÚÑEZ, Percy... Derecho probatorio y Derechos Humanos. Lima: Idemsa, 2ª Ed. p. 103.

<sup>141</sup>SAN MARTÍN CASTRO, César... Derecho Procesal Penal. Lima: Editorial Grijley, 2003. 2ª Ed. p. 809.

Por otro lado, la presunción de inocencia incide en el proceso en cuatro aspectos:

- 1.- La carga de la prueba: la prueba recae sobre el que acusa. El acusado no tiene el deber de demostrar su inocencia, ni de probar absolutamente nada. Prueba quien afirma y no el que niega. Ello demanda la vigencia de la necesidad de una mínima actividad probatoria y el imputado tiene el derecho de ofrecer prueba que demuestre su inocencia<sup>142</sup>. Precisamente, el número de participantes en la cámara Gesell impide que todos los participantes puedan ser objeto al mismo tiempo, de presiones o amenazas a fin de que orienten las declaraciones del menor hacia determinada posición. Lo que emane de la cámara Gesell será apreciado como prueba, según el criterio jurisdiccional pueda encontrar razonable las alegaciones de las partes y sobre todo, no se limita el derecho del imputado a aportar cuando crea conveniente las pruebas correspondientes que sustenten su posición.
- 2.- En la medida que la prueba debe ser lo suficientemente contundente como para poder sostener mediante ella la culpabilidad del acusado más allá de toda duda razonable es que la cámara Gesell debe estar estructurada y su dinámica debe obedecer a principios científicos propios de las ciencias jurídica, médica, psicológica y psiquiátrica, pues de ella brotará una prueba que pueda sostener un eventual fallo condenatorio. Las pericias practicadas se incorporan al razonamiento jurisdiccional expresado en la sentencia.
- 3.- La actitud del tribunal: el órgano jurisdiccional no debe actuar como si el acusado fuera culpable y por tanto, no debe hostilizarlo ni obstaculizar su derecho a la defensa. De acuerdo con ello es que la actuación y dinámica de la cámara Gesell no debe ser lesiva ni tendenciosa respecto a los derechos del imputado.

---

<sup>142</sup> PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl... Manual de Derecho Procesal Penal. Lima: Editorial Rodhas, 2008. p. 215.

- 4.- No pueden establecerse ni dictarse consecuencias negativas para el imputado, antes de que se dicte sentencia definitiva.

#### 5.3.1.3 Principio de publicidad

El principio de publicidad del proceso penal fue una conquista del pensamiento liberal. Frente al procedimiento escrito o justicia de gabinete del antiguo régimen, el movimiento liberal opuso la publicidad del proceso como seguridad de los ciudadanos contra la arbitrariedad judicial y política (injerencia del ejecutivo en la administración de justicia). También este principio de publicidad aporta como medio para el fortalecimiento de la confianza ciudadana en sus jueces, y a la seguridad jurídica. Por proceso público cabe entender aquel procedimiento en que la ejecución o práctica de la prueba se realiza mediante la posibilidad de asistencia física, no sólo de las partes, sino de la sociedad en general.<sup>143</sup>

#### 5.3.1.4 Principio de contradicción

Consiste en el recíproco control de la actividad procesal y la oposición de argumentos y razones entre los contendientes sobre las diversas cuestiones introducidas que constituyen su objeto. Se concreta poniendo en conocimiento de los demás sujetos procesales el pedido o medio de prueba presentado por alguno de ellos, así el acusado podrá contraponer argumentos técnico jurídicos a los que exponga el acusador. El contradictorio sustenta la razón y conveniencia del interrogatorio cruzado en la audiencia y el deber de conceder a cada sujeto procesal la potestad de indicar el folio a oralizar<sup>144</sup>

#### 5.3.1.5 El Derecho a la defensa

---

<sup>143</sup> CARO CORIA, Dino Carlos... Las Garantías Constitucionales del Proceso Penal. En Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM- [www.juridicas.unam.mx](http://www.juridicas.unam.mx) Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 2006. P1040

<sup>144</sup> CUBAS VILLANUEVA, Víctor... Principios del Proceso Penal en el Nuevo Código Procesal Penal. En Revista DERECHO & SOCIEDAD, PUC Diciembre 2005

El derecho de defensa es una garantía constitucional que busca resguardar La posibilidad que tiene el ciudadano de realizar aquellas actividades procesales que le permitan sostener una postura procesal determinada, ya sea extra proceso y/o intra proceso. De este modo el derecho de defensa fundamenta la posición del inculcado en el proceso y se expresa en el conocimiento de los motivos o razones de la imputación típica, permitiendo al procesado alegar y justificar su propio derecho; consiste así, en el deber estatal de conceder a cada interesado la posibilidad de actuar en el proceso inmediatamente y a lo largo de él. A fin que pueda contestar con eficacia las imputaciones o acusaciones existentes, articulando en igualdad de armas los actos de prueba, de postulación e impugnación necesario dentro del proceso.<sup>145</sup>

Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el término correcto para agrupar el conjunto de derechos a la defensa procesal es el de garantía judicial o derecho de defensa, que deben ser entendidas como “los mecanismos o recursos judiciales que permiten proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho, ante cualquier Órgano Jurisdiccional.”<sup>146</sup>

El derecho a la defensa es un derecho fundamental esencial para el debido proceso, que permite al imputado hacer frente al sistema penal en una formal contradicción y con igualdad de armas. El derecho de defensa del imputado consiste en la facultad de poder resistir y contradecir la imputación penal en el proceso. Un derecho que se materializa en la facultad de ser oído en juicio, de controlar la prueba de cargo, de invocar y probar los hechos que justifican una exclusión o por lo menos, atenuación de la responsabilidad. En general, se trata de conseguir lo más favorable para el acusado y comprende el derecho a ser legalmente procesado en un proceso regular y racional, con las oportunidades y medios para hacer valer sus posiciones<sup>147</sup>.

---

<sup>145</sup> CACERES JULCA, Roberto... Comentarios al Título Preliminar del Código Procesal Penal, editorial Jurídica Grijley E.I.R.L., Lima, 2009, pág 440.

<sup>146</sup> Ibidem. p. 445

<sup>147</sup> Ibidem. p. 213.

El ser oído no supone simplemente la posibilidad de argumentar sino que también incluye la capacidad de aportar al proceso todos los hechos que se estimen adecuados al objeto del mismo (esto es, la alegación), y el poder utilizar los medios de prueba legales, pertinentes y útiles para probar los hechos afirmados (las pruebas).

Por otro lado, existen dos clases de defensa<sup>148</sup>, una material y la otra, técnica. Mientras que la primera se refiere a la autodefensa que es ejercida de manera directa por el imputado, el cual participa en el desarrollo de los actos procesales, a través de sus alegatos y en la aportación de medios de pruebas; la segunda se concibe como aquella que es realizada por un abogado, derecho reconocido en la Constitución, porque se dispone la necesidad de ser asistido por un abogado libremente elegido por el acusado, o la defensa gratuita para las personas de escasos recursos económicos. Asimismo, incluye la posibilidad de adoptar los medios adecuados para la preparación de la defensa, lo cual incluye al derecho a ser notificado de la acusación, el derecho de contar con asistencia legal, el derecho a confrontar las pruebas, etc. Por tanto, el medio adecuado para preparar la defensa no puede ser interpretado como una diligencia cuyo resultado favorezca la posición del imputado, sino que sea puesto en conocimiento del mismo o su abogado, o se le facilite los resultados del mismo, a efectos que pueda preparar las alegaciones que considere pertinentes. Desde esa perspectiva las incidencias de la cámara Gesell abonan a la posibilidad que el imputado o el Ministerio Público puedan presentar al proceso las pruebas emanadas de la misma, pues facilita no solamente el ejercicio del derecho de defensa y la preparación a efectos de hacer frente a las imputaciones: constituye un crisol del cual se generan medios que facilitarán la labor de las partes procesales.

---

<sup>148</sup> ORE GUARDIA, Arsenio... Op Cit. pp. 73-75.



## **CAPITULO VI**

### **DE LOS DERECHOS DE LA VICTIMA MENOR DE EDAD**

### **EN EL ACCESO A LA JUSTICIA**

#### **6.1. La Protección Constitucional de los Derechos del Niño y Adolescente.**

La Constitución Política del Perú<sup>149</sup> en su artículo 1° establece que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado. Asimismo, el artículo 2° inciso 1), establece que: “Toda personas tiene derecho: 1) A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica, física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo en cuanto le favorece”. Por otro lado, el artículo 4° de la Carta Magna, establece la protección del niño, madre, anciano, familia y el matrimonio, así tenemos: “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad...”

Si bien la Constitución política no hace referencia expresa a la violencia sexual infantil, debe tenerse en cuenta que el sistema monista que la rige

---

<sup>149</sup> SAR, Omar A... Op cit p.18

permite que los tratados internacionales sobre derechos humanos, como la Convención sobre los derechos del niño, tienen esa máxima jerarquía, por lo demás, conforme a la misma constitución, la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

## 6.2. La Convención sobre los derechos del Niño

La “Convención sobre los Derechos del Niño”, aprobada por las Naciones Unidas en 1989 y ratificada por el Perú en 1990, mediante Resolución Legislativa No. 25278, señala en el numeral 1° del artículo 19°, lo siguiente: “Los Estados partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de violencia, perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, o de su tutor o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo”.

Más adelante desarrollaremos lo que significó la Convención sobre los Derechos del Niño, en el tránsito donde el niño dejó de ser objeto de derecho para convertirse en sujeto de derecho, y por la cual se consagró el principio rector del Interés Superior del Niño.

## 6.3. La Víctima en el Proceso Penal.-

Pablo Sánchez Velarde, citando a Andrés Martínez Arrieta<sup>150</sup> refiere que la víctima es aquella persona, grupo, entidad o comunidad afectada por la comisión del delito, aunque no sea específicamente la tenida en cuenta por el sujeto activo del delito. Comúnmente es la persona que sufre la acción delictiva y aparece en el proceso penal como agraviado; en el caso de robo

---

<sup>150</sup> MARTINEZ – ARRIETA, Andrés... la Víctima en el Proceso Penal, en Revista Actualidad Penal No. 4, semana 22-28, enero, España, 1990. Pag.44. En: Pablo Sánchez Velarde, El nuevo Proceso Penal, Editorial Moreno S.A. Primera Edición, Lima abril de 2009. Pag. 81

o agresión sexual, interviene el afectado directamente, es decir, la víctima del delito, en el caso de homicidio, interviene el familiar más cercano de la víctima, debidamente acreditado; en el caso de una empresa, su representante.<sup>151</sup>

Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre, refiere respecto a la víctima, que es aquella persona que ve afectado sus bienes jurídicos o disminuido su capacidad de disposición de aquellos, como consecuencias de una conducta infractora de una norma jurídico penal, pudiendo ser el agente culpable o inculpable.<sup>152</sup>

Lamentablemente, la víctima con el actual ordenamiento penal no cuenta con mayores derechos, por cuanto el legislador se avocó a legislar sobre la actividad persecutoria del delito y los derechos del imputado.

Por consiguiente, podemos decir, que la víctima ha sido secularmente olvidada y marginada por el Sistema Penal en su conjunto, en la medida que las pretensiones persecutorias y punitivas del Estado se han superpuesto a una efectiva tutela de los derechos reparatorios y rehabilitadores de la víctima<sup>153</sup>

#### 6.4. Nuevas tendencias a favor de las víctimas

Frente a la comprobación del poco éxito que ha tenido el derecho penal en el procesamiento de los intereses de las víctimas, se ha llegado a proponer (<sup>154</sup>) un conjunto de medidas del siguiente orden:

##### a. La reparación del daño.

---

<sup>151</sup> SÁNCHEZ VELARDE, Pablo... El nuevo Proceso Penal, Editorial Moreno S.A. Primera Edición, Lima abril de 2009, p. 81

<sup>152</sup> PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl... Op cit. p. 66

<sup>153</sup> Ibidem... p 65-66

<sup>154</sup> BOVINO, Alberto. Op.Cit. p. 595.

- b. Mayores derechos de participación formal de la víctima en el proceso penal.
- c. Derechos reconocidos a la víctima, independientemente de su intervención formal en el proceso penal.

Es decir, existe un interés público por consagrar, la defensa de la integridad física y psicológica que ha sido lesionada por el acto de violación. En general los delitos contra la integridad física, psicológica y sexual, afectan dramáticamente el potencial de los menores de un modo que por lo general los marca para siempre. De ahí que lo que ocurre a la víctima y al agresor en tales delitos, es una cuestión que afecta a la comunidad, la que necesita de la habilidad comunicativa integrativa de sus miembros. De ese modo, toda medida que sea a favor de la víctima y trate de restablecer su autoestima, no puede calificarse como contraria al interés público sino como favorable al mismo. Si no se proclama de modo público y notorio la culpa del agresor, para un niño ello significa la imposición de sobrellevar un sentimiento de culpa. Entonces, la lesión a la integridad y autoestima del menor de edad como consecuencia de una violación demanda de la Sociedad una respuesta en pro de los intereses y derechos del menor.

Por tanto, consideramos que la tendencia que hemos reseñado refleja y a la vez fundamenta el efecto positivo que generaría una reacción pública respecto al sujeto agresor, generando respecto al menor víctima de violación elementos favorables a la reconstrucción de su autoestima y aprecio personal y aumentando sus posibilidades de reinserirse con libertad y dignidad en el conjunto de las relaciones en las que participa (<sup>155</sup>).

Con la entrada en vigencia del Nuevo Código Procesal Penal<sup>156</sup> en su artículo 95° señala que el agraviado tendrá los siguientes derechos:

---

<sup>155</sup> PRITTWITZ, Cornelius... La resurrección de la víctima en la teoría penal. En: SCHUNEMANN, Bern y otros. La víctima en el sistema penal. Dogmática, proceso y política criminal. Lima: Grijley, 2006. Pág. 83.

<sup>156</sup> CÓDIGO PROCESAL PENAL. Jurista Editores. Edición noviembre de 2007. pag 452

1. El agraviado tendrá los siguientes derechos:

- a) A ser informado de los resultados de la actuación en que haya intervenido, así como del resultado del procedimiento, aún cuando no haya intervenido en él, siempre que lo solicite;
- b) A ser escuchado antes de cada decisión que implique la extinción o suspensión de la acción penal, siempre que lo solicite;
- c) A recibir un trato digno y respetuoso por parte de las autoridades competentes, y a la protección de su integridad, incluyendo la de su familia. En los procesos por los delitos contra a libertad sexual se preservará su identidad, bajo responsabilidad de quien conduzca la investigación o el proceso.
- d) A impugnar el sobreseimiento y la sentencia absolutoria.

2. El agraviado será informado sobre sus derechos cuando interponga la denuncia, al declarar preventivamente o en su primera intervención en la causa.

3. Si el agraviado fuera menor o incapaz tendrá derecho a que durante las actuaciones en que intervenga, sea acompañado por persona de su confianza.

Lamentablemente, vemos que si bien se reconocen derechos a la parte agraviada, no se regula convenientemente el acceso a la justicia de los niños, niñas y adolescentes víctimas o testigos de delitos, lo cual amerita la modificación de éste novísimo Código Procesal Penal.

Esta aseveración la efectuamos por cuanto no se ha regulado en el novísimo Código Procesal Penal, la forma como se debe abordar a la víctima y testigo menor de edad cuando rinda su testimonio ante los operadores de justicia, ni

tampoco se ha incluido el apoyo de profesionales psicólogos en dichas diligencias, lo que creemos importante para evitar la revictimización secundaria.

#### 6.5 EL PROGRAMA DE ASISTENCIA A VÍCTIMAS Y TESTIGOS.-

El artículo 159° de la Constitución Política del Perú<sup>157</sup>, confiere al Ministerio Público la titularidad de la acción penal, en consecuencia, faculta a éste órgano autónomo la persecución del delito y la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho. Asimismo, el artículo 1° del Decreto Legislativo No. 052, Ley Orgánica del Ministerio Público<sup>158</sup>, remarca entre otros, la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos, la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social.

El nuevo Código Procesal Penal aprobado por Decreto Legislativo No. 957<sup>159</sup>, establece en el Libro Segundo, Sección II, Título V, artículo 247°, que se aplicarán Medidas de Protección a quienes en calidad de testigos, peritos, agraviados o colaboradores, intervengan en los procesos penales.

Por otro lado, el artículo 252° del mismo Código adjetivo, establece: “El Poder Ejecutivo, previo informe de la Fiscalía de la Nación y del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, reglamentará los alcances de éste Título. Asimismo, en coordinación con la Fiscalía de la Nación, definirá el Programa de Protección de agraviados, testigos, peritos y colaboradores de la justicia”.

---

<sup>157</sup> SAR Omar A., Ob Cit. Artículo 159. p. 536.

<sup>158</sup> LEY ORGÁNICA DEL MINISTERIO PÚBLICO. En Código Penal. Jurista Editores E.I.R.L.. Noviembre de 2007 .Pag 765. Artículo 1°: El Ministerio Público es el organismo autónomo del Estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos, la representación de la sociedad en juicio para los efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública, la persecución del delito y la reparación civil. También velará por la prevención del delito dentro de las limitaciones que resultan de la presente ley y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia y las demás que le señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación.

<sup>159</sup> CÓDIGO PROCESAL PENAL:p 488.

Bajo este contexto constitucional y normativo, y aún cuando constitucionalmente sería conveniente que se amplíen las facultades que le corresponden al Ministerio Público, en el sentido de que se establezca como un deber a su cargo las medidas de asistencia y protección de víctimas y testigos, la Fiscalía de la Nación, por Resolución No. 1558-2008-MP-FN, de fecha 12 de noviembre de 2008, aprobó el Reglamento del Programa de Asistencia a Víctimas y Testigos, el mismo que define al programa de la siguiente manera<sup>160</sup>: “El Programa de Asistencia a víctimas y testigos es un diseño desarrollado e implementado por la Fiscalía de la Nación, cuya finalidad esencial es apoyar la labor fiscal, adoptando las medidas de asistencia legal, psicológica y social a favor de las víctimas y testigos que intervengan en la investigación o en los procesos penales, cautelando que sus testimonios o aportes no sufran interferencia o se desvanezcan por factores de riesgo ajenos a su voluntad, así como supervisar la ejecución de las medidas de protección que eventualmente se dispongan.

El citado reglamento<sup>161</sup> en su artículo 7° define a la víctima de la siguiente forma: “ Para efectos del presente reglamento, se considera víctima a todo aquel que resulte directamente ofendido por el delito, perjudicado por sus consecuencias o haya sufrido menoscabo a sus derechos fundamentales, y en caso de muerte o exista la posibilidad de que éste ejerza directamente sus derechos, se considera víctimas a los descendientes, ascendientes, cónyuge, convivientes, parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad o la persona que mantiene vínculo directo e inmediato con la víctima siempre y cuando habite en el mismo domicilio.

Por su parte, el artículo 8° del citado reglamento establece que se considera testigo a la persona que ha conocido directamente o por terceros, hechos que son objetos de prueba en la investigación o proceso penal.

---

<sup>160</sup> MINISTERIO PÚBLICO, Reglamento de Asistencia de Víctimas y Testigos, aprobado por Resolución de la Fiscalía de la Nación No. 1558-MP-FN, su fecha 12 de noviembre de 2008, artículo 6, pag.4.

<sup>161</sup>Ibiden, artículo 7, pag.4.

El artículo 9° del Reglamento establece que el Programa brindará asistencia a las víctimas y testigos cuya integridad física, libertad o bienes se encuentren en riesgo como consecuencia de su participación en la investigación, procedimientos ordinarios, en los procedimientos penales especiales haciéndose extensiva a su cónyuge o conviviente, y familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, así como en los casos de violencia familiar.

#### 6.5.1 De las Medidas Asistenciales y Equipo Multidisciplinario<sup>162</sup>:

##### 6.5.1.1 De las Medidas Asistenciales.

Las Medidas que brinda el Programa de asistencia a las víctimas y testigos son las siguientes:

- a) Asistencia Legal. Apoyar la labor del Fiscal a cargo del caso informando a las víctimas y testigos sobre los derechos que les asiste durante la investigación y el proceso judicial, así como orientarlos para su debida participación en las diligencias cuando el Fiscal lo disponga, previniendo la victimización secundaria. Proponer su derivación a la red asistencial cuando corresponda. Orientar respecto a las medidas de protección que puedan recibir de las entidades e instituciones correspondientes.
- b) Asistencia Psicológica. Apoyar la labor del Fiscal a cargo del caso proporcionando a la víctima y testigo el soporte psicológico adecuado que los ayude a enfrentar las consecuencias emocionales del delito y aquellas perturbaciones generadas por las actuaciones procesales en la que deba intervenir, posibilitando así un testimonio idóneo.
- c) Asistencia Social. Apoyar la labor del Fiscal a cargo del caso evaluando la situación familiar y socio económica de la víctima y testigo. El informe social

---

<sup>162</sup> Ibidem, capítulo tercero, pag.8.



permite verificar la veracidad de la información, organizar y aplicar adecuadamente las medidas de asistencia dispuestas y cuando corresponda, proponer la derivación de la atención a las entidades e instituciones correspondientes.

#### 6.5.1.2 Del Equipo Multidisciplinario.

Las Unidades Distritales cuentan con un equipo multidisciplinario conformado por profesionales de las áreas de derecho, psicología y asistencia social, quienes ejecutan las medidas de asistencia dispuestas por el Fiscal a cargo del caso, y están obligados a cautelar la confidencialidad de la información que reciban. La coordinación la ejerce el profesional abogado.

Las funciones de los profesionales de las áreas son las siguientes:

a) Funciones del profesional Abogado. Son funciones del profesional abogado, en apoyo al Fiscal a cargo del caso, las siguientes:

- Informar a las víctimas y testigos sobre los derechos que les asiste durante la investigación y el proceso judicial.
- Orientar a las víctimas y testigos para su adecuada participación durante la investigación y el proceso judicial.
- Orientar a las víctimas cuando el Fiscal lo disponga, para su participación en las diligencias de acuerdos reparatorios, terminación anticipada, principio de oportunidad y conclusión anticipada, así como verificar su cumplimiento a petición del beneficiario.
- Familiarizar a las víctimas y testigos con los ambientes judiciales y en los casos estrictamente necesarios, acompañarlos a las diligencias a fin de facilitar su debida participación y evitar respecto a las víctimas, la victimización secundaria, sin que dicha presencia implique asesoramiento legal.

- Proponer su derivación a la red legal asistencial cuando la víctima o testigo no cuente con abogado de su elección.
- Orientar a las víctimas y testigos respecto a las medidas de protección que pueda recibir de las entidades e instituciones correspondientes.
- Supervisar e informar al Fiscal del caso el cumplimiento de las medidas de asistencia y las de protección que eventualmente disponga.
- Informar a los beneficiarios el estado procesal de sus casos.
- Remitir los informes técnicos al Fiscal del caso a través del Coordinador de la Unidad Distrital.
- Las demás funciones que le asigne la Unidad Central y la Coordinación de la Unidad Distrital.

b) Funciones del profesional Psicólogo. Son funciones del profesional psicólogo, en apoyo del Fiscal a cargo del caso, las siguientes:

- Proporcionar a la víctima y testigo el soporte psicológico adecuado que los ayude a enfrentar las consecuencias emocionales del delito y aquellas perturbaciones generadas por las actuaciones procesales en las que deba intervenir , posibilitando así un testimonio idóneo, y en los casos de violencia familiar procurar la estabilidad emocional de la víctima.
- Proponer la transferencia de los beneficiarios a las redes establecidas u otras entidades prestadoras de salud cuando la patología sea completa, o el tratamiento resulte prolongado.
- Expedir informes psicológicos indicando el diagnóstico, terapia psicológica, evolución y pronóstico de la enfermedad a solicitud de la autoridad fiscal o del interesado.
- Brindar terapias individuales o grupales de acuerdo a la naturaleza del delito y a las circunstancias del hecho cometido.

- Remitir los informes correspondientes al Fiscal del caso a través del Coordinador de la Unidad Distrital.
- Proponer y desarrollar procedimientos técnicos que mejoren la calidad de la asistencia psicológica.
- Las demás funciones que le asigne la Unidad Central y la Coordinación de la Unidad Distrital.

c) Funciones del personal Asistente Social. Son funciones del profesional psicólogo, en apoyo del Fiscal a cargo del caso, las siguientes:

- Evaluar la situación familiar y socio-económica de la víctima y testigo.
- Elaborar un informe social luego de constituirse en la vivienda del beneficiario, verificando la veracidad de la información a fin de que se dispongan las medidas de asistencia y de ser el caso, proponer la derivación de la atención a las redes establecidas u otras entidades públicas y privadas.
- Evaluar a los beneficiarios en situación de extrema pobreza, para que el Fiscal disponga las exoneraciones de pagos que estipula el TUPA del Instituto de Medicina Legal, cuando corresponda.
- Expedir informes sociales teniendo en cuenta la guía socio-económica de la carpeta de asistencia a solicitud del Fiscal del caso o del interesado, que serán remitidos a través del Coordinador de la Unidad Distrital.
- Efectuar el seguimiento de la asistencia, cuya evaluación remitirá al Fiscal a cargo del caso.
- Las demás funciones que le asigne la Unidad Central y la Coordinación de la Unidad Distrital.

## **CAPITULO VII**

### **LA VIOLACION DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EL DERECHO PENAL PERUANO Y LA LIBERTAD SEXUAL**

#### **7.1.1. LA LIBERTAD SEXUAL**

El maestro universitario Javier Villa Stein<sup>163</sup> destaca que la sexualidad es un atributo psicofisiológico de todo ser humano cuya índole pulsional, por requerimientos bioantropológicos de propagación, da cabida con relativa frecuencia en los agregados humanos, a situaciones de fuerza perturbadora de la vida social.

#### **7.1.2. LA INDEMNIDAD SEXUAL**

El Código Penal Peruano establece que la libertad sexual es el bien jurídico tutelado cuando el ataque es a la sexualidad del adulto capaz, mientras que el bien jurídico es la indemnidad sexual cuando la víctima es menor de edad o adulto incapaz de ejercer su libertad sexual.<sup>164</sup>

---

<sup>163</sup> VILLA STEIN, Javier, Derecho Penal Parte Especial I-B, Editorial San Marcos, Edición 1998. Pag. 177.

<sup>164</sup> Ibidem; p. 177

### 7.1.3. LA VIOLACIÓN SEXUAL DE MENORES

El Código Penal, conceptualiza la violación sexual de menor en el artículo 173º, como el acceso carnal, por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad.

La violación se define como la conducta o actividad enderezada a lograr consumir el acceso carnal de manera violenta, o provocarse éste con un sujeto pasivo que la ley refute incapacitada para otorgar aquiescencia, o manifestar conformidad desde la óptica sexual.<sup>165</sup>

El delito de violación de niños, niñas o adolescentes también se le conoce con el nombre de “Violación Presunta” debido a que no admite prueba en contrario, es decir, demostrar o probar que la persona agraviada hubiera prestado su consentimiento voluntariamente para la práctica sexual o contra natura. Pues su prestación voluntaria, la ley penal la supone y presume siempre inexistente, no válida, en grado suficiente o bastante como para que se estime el acto impune.<sup>166</sup>

En esta concepción están ubicados los menores que no están dotados de la suficiente capacidad para oponerse a los propósitos del agente, esto es, que no cuentan con la posibilidad de consentir con el acto violatorio de que son objeto.<sup>167</sup>

La norma penal presupone que la agraviada o agraviado al prestar su consentimiento en permitir la relación carnal no comprende la naturaleza antijurídica, ni los efectos éticos, sexológicos y socialmente nocivos para su persona, lo prematuro de las practicas sexuales que pueden calar muy hondo en su psiquismo, causando alteraciones y

---

<sup>165</sup> SPROVIERO, Juan.... Delito de Violación. Bs. As. Ed. Astrea, 1996, pp. 7

<sup>166</sup> ESPINOZA VÁSQUEZ, Manuel... Delitos Sexuales Cuestiones Médico Legales y Criminología. Trujillo. Marsol Editores, 1983. p. 83.

<sup>167</sup> SPROVIERO Juan... Op. Cit. p. 127.

desviaciones de la conducta y hasta producir traumas psíquicos en su personalidad psicofísica y moral.

El fundamento de la incriminación punitiva de este delito sexual, se debe al hecho natural de la inmadurez psicológica y moral como fisiológico-sexual de los menores de catorce años de edad, hoy de conformidad con lo que establece a la ley 28704, del 05 de abril de 2006, la edad de catorce años a aumentado a los dieciocho años.

Por lo que así sea precoz o desarrollado el menor de catorce años (actualmente dieciocho años), para la ley penal sigue siendo incapaz de comprender y entender el significado ético, social y fisiológico del acto sexual, su voluntad esta viciada, su consentimiento no tiene valor legal.

La ley presume *juris et de jure*, que no es libre la voluntad de decisión del menor, para realizar el acto sexual válido e independiente, como una persona mayor de edad. Esta incapacidad vuelve jurídicamente inoperante el consentimiento del menor que ha sido víctima del acto carnal, aunque haya permitido voluntariamente el coito. Para la norma penal esa voluntad no tiene validez jurídica. Sin embargo, es de advertir que la Corte Suprema de Justicia de la República en Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes, Transitorias y Especial, han establecido los Acuerdos Plenarios No. 7-2007/CJ-116<sup>168</sup> y No.4-2008/CJ-116<sup>169</sup>, por el cual se establece como criterio en el Primer Acuerdo del año 2007 que cuando la relación sexual es voluntaria y el agraviado tiene entre dieciséis y dieciocho años de edad, es aplicable el artículo 20°, inciso 10) del Código Penal sobre que está exento de responsabilidad penal, para luego mediante el Acuerdo Plenario de 2008,

---

<sup>168</sup> PODER JUDICIAL Acuerdo Plenario No. 7-2007/CJ-116, de fecha 16 de noviembre de 2007, establecido por el Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República.

<sup>169</sup> PODER JUDICIAL Acuerdo Plenario No. 4-2008/CJ-116, de fecha 18 de julio de 2008, establecido por el IV Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente, Transitorias y Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República.

de dispusiera la ampliación del duodécimo fundamento jurídico del Acuerdo Plenario No. 7-2007/CJ-116, a toda relación sexual voluntaria mantenida con adolescentes de catorce a dieciocho años de edad. Acuerdos que se establecen como doctrina legal y la obligatoriedad de tenerse en cuenta por todos los jueces y Salas Penales.

Muñoz Conde sostiene que “en el caso de los menores, el ejercicio de la sexualidad se prohíbe en la medida que puede afectar el desarrollo de su personalidad y producir en ella, alteraciones importantes que inciden en su vida o su equilibrio psíquico en el futuro”.<sup>170</sup>

Sobre el tema Villa Stein indica “como quiera que lo determinante es la edad de la víctima, la ocurrencia adicional de violencia o intimidación es indiferente aunque debiera servir al juzgador para graduar la pena entre dos polos máximos y mínimos como debiera servirle, para el mismo propósito, el consentimiento psicológico de la víctima”.<sup>171</sup>

Peña Cabrera en su obra “Tratado de Derecho Penal” señala que el fundamento de la tutela es el grado de inmadurez psicológica de los menores de catorce años, situación que los coloca en la incapacidad de controlar racionalmente su conducta sexual.<sup>172</sup>

En definitiva al margen de cualquier consideración en torno al fundamento de la incriminación (presunción de incapacidad de consentimiento, inmadurez psicobiológica o sexual, vicio del consentimiento prestado, etc.) existe únicamente unanimidad –como señala Martínez Zúñiga- en aceptar que la verdadera voluntad de comprender y captar la trascendencia del acto sexual solo surge después

---

<sup>170</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco... “Derecho Penal, parte especial”, 9 edición. Ed. Tirant le Blanch, España, Año 1993, pág 384-385.

<sup>171</sup> VILLA STEIN, Javier... “Derecho Penal, parte especial” 1-A, 1997, Ed. San Marcos. p 40

<sup>172</sup> PEÑA CABRERA, Raúl... “Tratado de Derecho Penal”, Vol II, Parte especial, 9 edición, Grijley, 1992, pp 334-335,

de una determinada edad.<sup>173</sup>

#### 7.1.4. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

Se protege en este delito la indemnidad sexual. Desde esta perspectiva, se estima que debe protegerse el libre desarrollo sexual del menor en relación con los mayores. Iván Noguera señala:

“Es el derecho que tiene el menor a un normal desarrollo psico-sexual, ya que con la violación que se produce en su agravio se le despierta en forma prematura y antes de tiempo al sexo, no interesando para la ley si se empleo violencia física o grave amenaza, porque sino se hubiera ejercido, de todas maneras siempre será considerado como violación de menor, por tratarse de una presunción conocida por la doctrina con el nombre de *Juris et de Jure*, que significa no admitir prueba en contrario, puesto que el consentimiento de la menor no tiene validez”<sup>174</sup>.

Bustos Ramírez afirma que en el caso de menores, el ejercicio de la sexualidad con ellos se prohíbe en la medida en que puede afectar al desarrollo de su personalidad y producir en ella alteraciones importantes que incidan en su vida o su equilibrio psíquico en el futuro<sup>175</sup>.

Gonzáles Rus, refiere que la nomenclatura “intangibilidad sexual” no es otra cosa que una protección especial para los menores por su corta edad, estableciéndose una prohibición absoluta de mantener comercio sexual con ellos, declarándolos intangibles e intocables en lo que se refiere a las relaciones carnales.<sup>176</sup>

---

<sup>173</sup> MARTINEZ ZÚÑIGA, Lisandro... “Derecho Penal sexual”. Tomo I, Ed. Temis, Bogotá, p 262.

<sup>174</sup> NOGUERA RAMOS, Ivan... Violación de la Libertad Sexual en el Nuevo Código Penal. Ediciones FECAT, Lima 1992, p. 103.

<sup>175</sup> BUSTOS RAMÍREZ, Juan... Manual de Derecho Penal, Parte Especial. 2da. Edición. Ed. Ariel. Barcelona, 1991. pág. 118.

<sup>176</sup> GONZALES RUS, Juan... La Violación en el Código Penal Español. España, Imprenta de la Universidad de Granada. Colección de Estudios Penales. N° 04, 1982, pág. 692.



En cambio, Orts Berenguer<sup>177</sup>, bajo la voz “interioridad” quiere designar la preocupación o interés porque los menores tengan un desarrollo de la personalidad libre, sin ingerencias extrañas a sus intereses, con desarrollo psicológico y moral sin traumatismo. Es decir, un adecuado proceso de formación y un bienestar psíquico y en lo tocante a la sexualidad, un descubrimiento de la misma no forzado o impuesto por otro para su satisfacción.

#### 7.1.5. TIPICIDAD OBJETIVA

- (1) Sujeto Activo.- De acuerdo a la dogmática jurídica de nuestra actual norma el sujeto activo podrá ser el hombre o la mujer;
- (2) Sujeto Pasivo.- Es el menor de dieciocho años hombre o mujer; y
- (3) Conducta.- Consiste en practicar el acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal u otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por las dos primeras vías, con un menor de dieciocho años de edad.

La noción de objeto debe incluir todo aquel objeto que reúna condiciones para ser apto para un ejercicio de sexualidad. Con relación al acto análogo, de acuerdo a la nueva Ley N° 28704, son actos análogos, la introducción de objetos o partes del cuerpo por vía vaginal o por vía anal.

---

<sup>177</sup> ORTS BERENGUER, Enrique... Delitos contra la libertad sexual. Valencia. Ed. Tirant Le Blanch, 1995, p. 41

#### 7.1.6 TIPICIDAD SUBJETIVA

Se requiere necesariamente el dolo. El sujeto activo actúa con conciencia y voluntad, practicándole el acceso carnal u otros actos análogos a un menor de dieciocho años. Puede darse el error de tipo, si el infractor equivocadamente considera que la víctima tiene más de dieciocho años. Por otro lado también cabe manifestar que sí el sujeto activo no tenía la intención dolosa de practicar el acceso carnal u otro análogo, sino realizar actos deshonestos con engaño constituye este comportamiento el delito de atentado al pudor.

#### 7.1.7. TENTATIVA Y CONSUMACIÓN

- (1) Tentativa.- Será factible, siempre que existan inicios de ataque al bien jurídico que la ley protege, por ejemplo: que un sátiro pretenda practicar el acceso carnal a una niña de catorce años y sea sorprendido por los padres de la niña en el preciso momento que le estuviera desprendiendo de sus ropas íntimas.
- (2) Consumación.- El delito se consuma con la penetración total o parcial del pene en la vagina, ano, o boca del menor, o realice otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por vía vaginal u anal. Bramont Arias sostiene que:

“Es preciso indicar que, si se realiza el acto sexual, por ejemplo, con un niño de tres años resulte imposible lograr la penetración, aunque sea parcial, del pene dada la desproporción de los órganos genitales, en estos casos, el delito se consumaría con el simple contacto de los órganos sexuales, hecho que, en la práctica, indudablemente va a

generar graves problemas de prueba”<sup>178</sup>.

## 7.2. LA LEGISLACION PENAL EN MATERIA DE VIOLACION DE MENORES

### 7.2.1 Código penal 1924

El 10 de enero de 1924 el Congreso de la República promulga el nuevo Código Penal, el mismo que entra en vigencia el 29 de julio de 1924.

La influencia más intensa e importante que recibe este Código es la Suiza. Sin exagerar se puede afirmar que se la encuentra en todos los títulos del Código, desde los primeros artículos, concernientes al principio de legalidad, hasta en las reglas del último libro, consagradas a la regulación de la puesta en vigor del Código y de su aplicación<sup>179</sup>

Las disposiciones más importantes de este Código son:<sup>180</sup>

- La incorporación de un capítulo referente a las condiciones de culpabilidad.
- Se nota un incremento de atenuantes (ignorancia de hecho y de derecho).
- Una marcada inclinación hacia la política criminal.
- Mejora de tratos a los menores.
- Un perfeccionamiento del régimen penitenciario.
- La creación de colonias penales para los delincuentes habituales (arts. 113-115) y relegación a comunidades agrícolas para los peligrosos (arts. 116 y 117).
- Se incorpora la noción de reincidencia.
- Para la penitenciaría (art. 12, de 1 a 20 años) y la prisión (art.14) se sigue el modelo italiano. Lo mismo en el caso de la multa (arts. 21 y 24), la

---

<sup>178</sup> BRAMONT – ARIAS, Luis... Manual de Derecho Penal – Parte Especial. Editorial San Marcos. Lima 1994. pag 187.

<sup>179</sup> PEÑA CABRERA, Raúl... “Tratado de Derecho Penal: Estudio Programático de la Parte General”. 3ra. Edición completamente corregida y aumentada, mayo de 1997 – 1ra. Reimpresión actualizada, mayo de 1999. Editorial Grijley. Pag. 159

<sup>180</sup> Ibidem. Pag. 160

inhabilitación (art. 27 y 20), el delito frustrado y la prescripción (arts. 120-124) .

### 7.2.2. Código penal 1991

Respecto al C.P. derogado de 1924, el Código de 1991 posee algunas innovaciones. Por un lado, se amplía el círculo de posibles víctimas, comprendiendo también a los varones. Se distingue así de la antigua regulación en la que sólo podían ser sujetos pasivos de la violación sexual las mujeres. Con esta acertada línea legislativa se aplica en materia penal el principio de igualdad ante la ley y su correlato, la prohibición de discriminar en razón del sexo. El principio de igualdad informa que tanto la mujer y el varón pueden ser quebrantados en su libertad sexual merced al empleo de la violencia o la grave amenaza, por lo que es indispensable nivelar jurídicamente su protección. La actual regulación ha dejado correctamente de lado una tutela exclusiva de la libertad sexual en base a un tipo de género sexual.<sup>181</sup>

Por otro lado, se reconoce por vez primera en nuestra legislación penal la posibilidad de admitir el castigo de la violación sexual dentro del matrimonio, conducta que en el Código derogado era tal vez reprochable desde el punto de vista moral, pero impune por expresa regulación , desde la perspectiva jurídico penal.<sup>182</sup>

### 7.2.3 Ley 27055

Esta ley, promulgada el 22 de enero de 1999, modifica diversos artículos del Código de los Niños y Adolescentes y del Código de Procedimientos penales, referidos a los derechos de las víctimas de violencia sexual, en el artículo primero modifica los artículos 38° del niño y adolescente maltratado o víctima de violencia sexual, 168° literal b) competencia del Fiscal y 170°

---

<sup>181</sup> CASTILLO ALVA, José Luis... “La violación sexual en el derecho penal peruano”. Jurista Editores E.I.R.L., Edición setiembre de 2001. Pag. 16

<sup>182</sup> Ibidem. p. 17

Abogados de oficio, del decreto ley No. 26102, Código de los Niños y Adolescentes (anterior Código), artículos que con la entrada en vigencia de la ley No. 27337, nuevo Código de los Niños y Adolescentes, mantienen casi igual estructura, aún cuando cambian los artículos por los siguientes: artículo 38° programas para niños y adolescentes maltratados o víctimas de violencia sexual<sup>183</sup>, artículo 144° literal b) competencia del Fiscal<sup>184</sup>, y artículo 146° abogados de oficio<sup>185</sup>.

---

<sup>183</sup> Artículo 138° del Código de los Niños y Adolescentes: “Programas para niños y adolescentes maltratados o víctimas de violencia sexual”. El niño o adolescente víctimas de maltrato físico, psicológico o de violencia sexual merecen que se les brinde atención integral mediante programas que promuevan su recuperación física o psicológica. El servicio está a cargo del Sector Salud.

Estos programas deben incluir a la familia.

El Estado garantiza el respeto de los derechos de la víctima en todos los procedimientos policiales y judiciales.

El PROMUDEH promueve y establece programas preventivos de protección y atención, públicos y privados, tendentes a prevenir, atender y reducir los efectos de la violencia dirigida contra el niño o el adolescente.

<sup>184</sup> Artículo 144° Compete al Fiscal...b) Intervenir, de oficio y desde la etapa inicial, en toda clase de procedimientos policiales y judiciales en resguardo y protección de los derechos del niño y del adolescente.

Es obligatoria su presencia ante la Policía en las declaraciones que se actúen en casos de violencia sexual contra niños o adolescentes, bajo sanción de nulidad y responsabilidad funcional. En este último caso, ordenará la evaluación clínica y psicológica de la víctima por personal profesional especializado y, concluida dicha evaluación, remitirá al Fiscal Provincial Penal de turno un informe, el acta que contiene el interrogatorio de la víctima y los resultados de la evaluación.

Durante la declaración de la víctima puede participar cualquiera de los padres o la persona que tenga bajo su tutela al menor de edad, siempre que no fueran los denunciados. Si los padres o la persona que tiene bajo su tutela al menor de edad no pudiera participar, podrán designar una persona que los represente.

<sup>185</sup> Artículo 146° del Código de los Niños y Adolescentes. El Estado, a través del Ministerio de Justicia, designa el número de abogados de oficio que se encargarán de brindar asistencia judicial integral y gratuita a los niños o adolescentes que la necesiten. En los casos de violencia sexual contra niños y adolescentes, la asistencia legal gratuita al agraviado y a su familia es obligatoria.

Asimismo modifica los artículos 143° <sup>186</sup> y 146° <sup>187</sup> del Código de Procedimientos Penales, sobre la declaración preventiva de la parte agraviada, y reconocimiento por parte de un testigo. La citada ley establece que para el examen médico legal del niño o adolescente, víctima de violencia sexual; el Fiscal de Familia podrá recurrir al Instituto de Medicina Legal, a los establecimientos de salud del Estado y a los centros de salud autorizados. Los certificados que expidan los médicos de los establecimientos en mención, tienen valor probatorio del estado de salud física y mental en los citados procesos. La expedición de los certificados médicos y la consulta que la origina son gratuitas.

Las modificaciones y alcances de esta ley, ha sido de vital importancia para que se ponga en funcionamiento las Salas de Entrevista – Cámara Gesell, y la protección de la víctima, no sólo por los programas de asistencia que dispone, sino por que establece la participación obligatoria del Fiscal de Familia en la declaración de la víctima menor de edad, por lo que en consecuencia podemos afirmar que es una ley que evita la revictimización.

#### 7.2.4 Ley 27115

Esta ley, promulgada el 15 de mayo de 1999, establece la acción penal pública en los delitos contra la libertad sexual , modificando el artículo 178° del

---

<sup>186</sup> Artículo 143° del Código de Procedimientos Penales. La declaración preventiva de la parte agraviada es facultativa, salvo mandato del juez, o solicitud del Ministerio Público o del encausado, caso en la cual será examinada en la misma forma que los testigos.

En los casos de violencia sexual en agravio de niños o adolescentes la declaración de la víctima será la que rinda ante el Fiscal de Familia, con arreglo a lo dispuesto en el Código de los Niños y Adolescentes, salvo mandato contrario del Juez.

La confrontación entre el presunto autor y la víctima procederá si es que ésta fuese mayor de 14 años de edad. En el caso que la víctima sea menor de 14 años de edad, la confrontación con el presunto autor procederá también a solicitud de la víctima.

<sup>187</sup> Artículo 146° del Código de Procedimientos Penales. Cuando se trate de que un testigo reconozca a una persona o cosa, deberá describirla previamente, después, le será presentada, procurando que se restablezcan las condiciones en que la persona o cosa se hallaba cuando se realizó el hecho. Asimismo se podrá reconstruir la escena del delito o sus circunstancias, cuando el juez instructor lo juzgue necesario, para precisar la declaración de algún testigo, del agraviado o del inculpado.

En ningún caso, se ordenará la concurrencia del niño o adolescente agraviado en casos de violencia sexual para efectos de la reconstrucción.

Código Penal<sup>188</sup>, artículo 302° del Código de Procedimientos Penales<sup>189</sup> y estableciendo un nuevo procedimiento en este tipo de delitos, así tenemos:

(...)

#### Artículo 3° Nuevo procedimiento

3.1 Para efectos de la presente ley, la investigación preliminar, la acusación fiscal y el proceso judicial de los delitos contra la libertad sexual serán reservados, preservándose la identidad de la víctima, bajo responsabilidad del funcionario o magistrado que lleva la causa.

3.2 El examen médico legal será practicado, previo consentimiento de la víctima, exclusivamente por el médico encargado del servicio con la asistencia de un profesional auxiliar. Se permitirá la presencia de otras personas previo consentimiento de la víctima.

3.3 Los representantes del Ministerio Público y magistrados del Poder Judicial adoptarán las medidas necesarias para que la actuación de pruebas se practique teniendo en cuenta el estado físico y emocional de la víctima. Los órganos jurisdiccionales auxiliares adecuarán sus procedimientos a efecto de cumplir con esta disposición.

#### Artículo 4° Artículos derogados

Deróganse los artículos 312° y 313° del Código de Procedimientos Penales.

Es de destacar que la presente ley dispone la reserva y preservación de la identidad de la víctima y constituye también una norma a favor de la no revictimización de la víctima, lo que ha permitido que en el Procedimiento de Entrevista Única se genere un Código Único de Registro de la víctima que sea utilizado en toda la investigación pre-judicial e incluso en el sector salud a donde acude la víctima para su recuperación.

---

<sup>188</sup> Artículo 178 del Código Penal. En los casos comprendidos en este capítulo el agente será sentenciado, además, a prestar alimentos a la prole que resulte, aplicándose las normas respectivas del Código Civil.

<sup>189</sup> Artículo 302° del Código de Procedimientos Penales. En los delitos de calumnia, difamación e injuria no perseguibles de oficio, es indispensable la querrela de la parte agraviada ante el juez instructor, con la indicación de los testigos que deben ser examinados y acompañando, en su caso, la prueba escrita de los hechos delictuosos.

#### 7.2.5. Ley 28950

Ley contra la trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, promulgada el 12 de enero de 2007 y reglamentada mediante Decreto Supremo No. 007-2008-IN, del 30 de noviembre de 2008.

Esta ley ha permitido que el Estado Peruano cumpla sus compromisos internacionales de perseguir y erradicar integralmente la trata de personas cuyo ámbito de intervención no sólo se ciña a la denuncia, investigación y sanción para los autores del delito, sino que el ámbito se extienda también a la asistencia y protección de las víctimas y testigos, colaboradores y peritos, así como a la prevención de éste tipo de delitos.

La ley asume la definición internacional de trata de personas como delitos contra la libertad y sigue los lineamientos del Protocolo de Palermo<sup>190</sup>, y a diferencia del Código Penal de 1991 que sólo sancionaba la trata de personas parcialmente y de la ley 28251 que la restringía a los fines de explotación sexual, la actual norma 28950, al modificar el artículo 153° del Código Penal define a la trata de personas como<sup>191</sup>:

(...)

El que promueve, favorece, financia o facilita la captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de otro, en el territorio de la República o para su salida o entrada del país, recurriendo a: la violencia, la amenaza u otras formas de coacción, la privación de la libertad, el fraude, el engaño, el abuso del poder o de una situación de vulnerabilidad o la concesión o recepción de pagos o beneficios, con fines de explotación, venta de niños, para que ejerza la prostitución, someterlo a esclavitud sexual u otras formas de explotación sexual, obligarlo a mendigar , a realizar trabajos o servicios forzados, a la servidumbre, la

---

<sup>190</sup> Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional. Protocolo de Palermo (2000)

<sup>191</sup> EL PERUANO, Normas Legales, Ley 28950, Ley contra la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes. 16 de enero de 2007



esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud u otras formas de explotación laboral, o extracción o tráfico de órganos o tejidos humanos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años.

La captación, transporte, traslado, acogida recepción o retención de niño, niña o adolescente con fines de explotación se considerará trata de personas incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios señalados en el párrafo anterior.  
(...)

La explotación sexual comprende las relaciones sexuales remuneradas, el uso de personas en la producción de material pornográfico, el turismo sexual y los espectáculos sexuales. Es de advertir que en su Convenio 182, la Organización Internacional del Trabajo OIT, considera que la explotación sexual comercial infantil es una forma de violación severa de sus derechos humanos, una explotación económica asimilable a la esclavitud y al trabajo forzoso.

La explotación laboral comprende la obligación a trabajos o servicios forzados, la esclavitud, la servidumbre, las instituciones o prácticas análogas a la esclavitud y las peores formas de trabajo infantil.

La explotación o tráfico de órganos y tejidos, por su parte, se relaciona al comercio del cuerpo de las personas, incluyendo no sólo la extirpación y venta de partes del cuerpo, sino también su transporte, importación exportación y conservación.

La mendicidad, finalmente, es la práctica, permanente o eventual, de solicitar con persistencia y humillación una dadiva o limosna, sin generar transacción económica, prestación de servicios ni relación laboral.

El diagnóstico en ocho ciudades del Perú sobre la trata de mujeres, niños y niñas realizada por el Centro de la Mujer Peruana Flora Tristán señala lo siguiente: “Los datos proporcionados por la población (...) las cifras brindadas por la fundación peruanos desaparecidos y las redes de tratantes conocidos a lo largo del estudio

nos lleva a la conclusión de que existe una estrecha relación entre la desaparición de personas y las mafias dedicadas al lucro mediante la explotación de mujeres, niños y niñas”<sup>192</sup>

#### 7.2.6 Decreto Supremo No. 007-2008-IN

Por Decreto Supremo No. 007-2008-IN del 30 de noviembre de 2008, se reglamentó la Ley No. 28950, Ley contra la trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, por la cual se regula las medidas de prevención de estos delitos, sus factores de riesgo, la persecución de los agentes del delito, la protección y asistencia de víctimas, colaboradores, testigos, peritos y sus familiares directos dependientes, con el objeto de implementar y desarrollar por parte del Estado Peruano en coordinación con la sociedad civil y la cooperación internacional, las medidas previstas en la ley<sup>193</sup>

#### 7.2.7 Ley No. 27378

La Ley No. 27378, Ley que establece beneficios por colaboración eficaz en el ámbito de la criminalidad organizada, regula entre otras cosas las medidas de protección a quienes en calidad de colaboradores, testigos, peritos o víctimas intervengan en los procesos penales materia de la ley , estableciendo el artículo 22°, lo siguiente:

El Fiscal y, en su caso, el Juez, apreciadas las circunstancias previstas en el artículo anterior, de oficio o a instancia de las partes, adoptará según el grado de riesgo o peligro, las medidas necesarias para preservar la identidad del protegido, su domicilio, profesión y lugar de trabajo, sin perjuicio de la acción de contradicción que asista al imputado, pudiendo adoptar las siguientes medidas.

---

<sup>192</sup> Centro de la Mujer Peruana Flora Tristán. Diagnóstico sobre la trata de mujeres, niños y niñas en ocho ciudades del Perú. Programa de Derechos Humanos de las Mujeres CMP. Flora Tristán. Lima, p.56

<sup>193</sup> EL PERUANO, Normas Legales, Decreto Supremo No. 007-2008-IN. , artículo 1° Objeto.

1. Protección Policial, que puede incluir el cambio de residencia y ocultación de su paradero.
2. Reserva de su identidad y demás datos personales en las diligencias que se practiquen, y cualquier otro dato que pueda servir para su identificación, pudiéndose utilizar para ésta un número o cualquier otra clave.
3. Utilización de cualquier procedimiento que imposibilite su identificación visual normal en las diligencias que se practiquen.
4. Fijación como domicilio, a efecto de citaciones y notificaciones, la sede de la Fiscalía competente, a la cual se las hará llegar reservadamente a su destinatario.

#### 7.2.8 Decreto Supremo No. 020-2001-JUS

Conforme al artículo 1° del citado reglamento, el mismo tiene por objeto establecer las normas y procedimientos relacionados con las medidas de protección de los colaboradores, testigos, peritos y víctimas, dictadas al amparo de lo establecido en la Ley No. 27378, siendo que el artículo 9° del reglamento establece que las medidas de protección que pueden adoptarse son las siguientes:

- a) Protección policial, que puede incluir la designación de personal policial permanente en su domicilio y en sus desplazamientos cotidianos, el cambio de residencia a un lugar no conocido, el traslado del protegido a un local o vivienda especial y, de modo general, la ocultación de su paradero para todos los efectos;
- b) Reserva de la identidad del protegido en las diligencias en que intervenga, imposibilitando que conste en las actas respectivas su nombre, apellidos, domicilio, lugar de trabajo y profesión, así como cualquier otro dato que pudiera servir para la identificación del mismo. En estos casos se permitirá la asignación de una clave secreta, que sólo será de conocimiento de la autoridad

que imponga la medida y de la Unidad Policial Especial a que hace referencia el Capítulo III del presente reglamento.

- c) Intervención del protegido en las diligencias en que deba participar personalmente, utilizando cualquier procedimiento que imposibilite su identificación visual normal;
- d) Utilización de procedimientos, mecánicos o tecnológicos, tales como videoconferencias u otros medios adecuados, siempre que el órgano jurisdiccional cuente con los recursos necesarios para su implementación. Estas medidas se adoptarán para evitar que se ponga en peligro la seguridad del protegido una vez desvelada su identidad y siempre que lo requiera la preservación del derecho de defensa de las partes en el proceso penal;
- e) Fijación, como domicilio la sede de la fiscalía competente, a efectos de citaciones y notificaciones;
- f) Facilitación de documentos que contengan una nueva identidad y, de ser el caso, de medios económicos para cambiar su residencia o lugar de trabajo, en circunstancias excepcionales y de especial gravedad. Corresponderá al Fiscal del caso decidir estas medidas excepcionales, mediante resolución motivada, aprobada por el Fiscal Superior Coordinador y previa consulta con el Fiscal de la Nación de los recursos que puedan utilizarse. A estos efectos, en el primer caso, se cursará oficio – estrictamente reservado- a las autoridades competentes para la entrega de los nuevos documentos de identidad, mediante un procedimiento secreto a cargo de la Unidad Policial Especial correspondiente; y, en el segundo caso, se hará entrega al protegido del dinero respectivo según los procedimientos reservados que regule la Fiscalía de la Nación, cuidando la Unidad Policial Especial del correcto uso del mismo según los fines que determinaron el apoyo económico. Cuando exista

proceso penal en curso, el Juez será el encargado de dictar estas medidas excepcionales;

- g) Ubicación del colaborador que se encuentre recluso en un establecimiento penitenciario en un ambiente que garantice su seguridad e integridad física;
- h) Protección de los derechos laborales de conformidad con la legislación vigente.

### 7.3. EL ATAQUE SEXUAL CONTRA MENORES

#### 7.3.1 Violación sexual

En el delito de violación sexual de menor de catorce años de edad, el bien jurídico protegido es la intangibilidad o indemnidad sexual, ya que como reconoce la doctrina penal: en el caso de menores el ejercicio de la sexualidad se prohíbe en la medida que puede afectar el desarrollo de su personalidad y producir alteraciones importantes que incidan en su vida o equilibrio psíquico en el futuro; de allí que para la realización del tipo penal no entre en consideración el consentimiento del menor, pues éste carece de validez, configurándose una presunción iuris et de iure de la incapacidad de los menores para consentir válidamente.<sup>194</sup>

#### 7.3.2 Abuso sexual

El abuso sexual contra menores es todo acto violento o no, realizado por una persona de cualquier edad que usa su poder sobre un niño, niña o adolescente para someterlo, seducirlo, utilizarlo o sobornarlo para satisfacerse sexualmente. El abuso sexual infantil y juvenil es una práctica común (más común de lo que se cree) y llena de silencio, dada la vinculación afectiva, carnal o

---

<sup>194</sup> AVALOS RODRIGUEZ, Constante y ROBLES BRICEÑO Merino...EN: GACETA JURÍDICA, Diálogo con la Jurisprudencia. Ejecutoria Suprema del 1/10/2004, R.N. N° 63-2004 La Libertad. Modernas Tendencias dogmáticas en la jurisprudencia penal de la Corte Suprema, Lima, 2005. p 243.

emocional que suele existir entre la víctima y el victimario, aunado a las amenazas que suelen infringirse para intimidar al agraviado.<sup>195</sup>

El abuso sexual infantil puede ser definido como el contacto genital entre un/una menor de edad (18 años o menos) y un adulto que lo manipula, engaña o fuerza a tener comportamientos sexuales.<sup>196</sup>

El abuso sexual infantil implica un abuso de poder, porque una persona mayor, más fuerte y más sofisticada, saca ventaja de una persona más joven, más pequeña y menos sofisticada, con el propósito de satisfacer sus propios deseos y sentimientos, sin importarle los deseos y sentimientos del niño/a.<sup>197</sup>

#### 7.3.2.1. Semejanzas y Diferencias entre el abuso sexual Infantil y Violación

##### a) Semejanzas<sup>198</sup>.

Algunas de las similitudes entre el abuso sexual de los niños y la violación son evidentes:

- 2) Es un delito de sexo. Esto es, involucra los genitales y las regiones sexuales del ofensor y de la víctima.
- 3) Los ofensores son casi todos de sexo masculino.
- 4) Las víctimas experimentan un tipo de trauma propio de las ofensas sexuales. Se sienten humilladas y estigmatizadas; se preguntan si tienen culpa por su situación y con frecuencia no aciertan a contarle a alguien sobre su experiencia debido a la vergüenza y a la incertidumbre que les provoca. Ambas experiencias pueden tener consecuencias muy serias en la vida sexual adulta.

---

<sup>195</sup> GONZALEZ MONTESINOS, Julio E... En Revista del Consorcio de Centros Educativos Católicos del Perú: Signo Educativo, No. 128, Junio de 2004. Abuso y Violencia Sexual en agravio de menores. Pag. 27.

<sup>196</sup> BERLINERBLAU, Virginia... En: Violencia Familiar y Abuso Sexual. Editorial Universidad, segunda edición ampliada, Rivadavia 1225, Ciudad de Buenos Aires. Pag 190

<sup>197</sup> Ibidem. p. 191

<sup>198</sup> Ibidem. p. 191

- 5) La sociedad ha tratado en el pasado ambas ofensas de modo similar, negando que pudiera ser importantes y culpando a la víctima por su ocurrencia.

b) Diferencias<sup>199</sup>

Por otra parte, algunos aspectos del Abuso Sexual Infantil hacen que sea muy diferente de la violación:

- 1) Las víctimas son varones y mujeres. A pesar de que en los casos reportados los varones componen un porcentaje menor en el total, las investigaciones muestran que los niños también son frecuentemente victimados. La violación también ocurre en los varones adultos, especialmente dentro de las cárceles, pero dentro de la población general su incidencia es muy poco frecuente; de aquí que la violación sea casi enteramente un delito contra la mujer.
- 2) Las personas que abusan sexualmente de los niños/as son, con mayor frecuencia, amigos y familiares de sus víctimas. La violación no es algo completamente diferente, como mucha gente cree. Se la ha estereotipado como un delito cometido sólo por desconocidos en algún callejón desierto, lo cual es erróneo: muchos casos de violación son cometidos por hombres que las víctimas conocen en el ámbito familiar. Sin embargo, más de un 50% de los violadores son extraños a sus víctimas y solamente un escaso 7% son realmente miembros de la familia. En contraste, la gran mayoría de los casos de abuso sexual en niños que se

---

<sup>199</sup> Ibidem. 191

han reportado tienen por ofensor a algún amigo de la familia.

- 3) El abuso sexual infantil consiste en incidentes repetidos, en los cuales un conocido, generalmente amigo, vecino o pariente, se aprovecha del niño/a en diversas ocasiones. No es raro que el abuso comience para el niño/a a temprana edad y que continúe ocurriendo, sea con frecuencia o a intervalos, dentro de un período de cinco a diez años sin que sea descubierto. Por el contrario, la violación ocurre una sola vez: lo más probable es que una mujer sea violada una sola vez por un ofensor dado. La excepción es la violación marital.
- 4) El abuso sexual de niños involucra violencia y una fuerza física menores que en la violación, la cual muchas veces va acompañada de un ataque físico. Las víctimas de violación con frecuencia son amenazadas por armas, tipos de coerción poco común en el abuso sexual. Los niños son pequeños y dóciles, y por lo tanto, se pueden obtener los mismos resultados sin el uso de la violencia. Basta la autoridad y el poder de persuasión de un adulto para que se establezca el contacto sexual.
- 5) El acto sexual que ocurre en el abuso sexual de niños generalmente no es un coito sino el tocamiento de los genitales, la masturbación y la exhibición. Casi siempre una violación involucra un coito o su intento.
- 6) El abuso sexual infantil, al ocurrir en el ámbito familiar, implica a más personas que la violación, que por lo general involucra a uno o dos atacantes y a la víctima. La mayor parte de las investigaciones ha mostrado que cuando ocurren estos abusos sexuales, aún con personas no parientes, se encuentran implicados íntimamente otros miembros de la familia.



- 7) Existen dudas muy serias sobre si el sistema de justicia penal cuenta con las herramientas necesarias como para tratar el abuso sexual infantil. Quienes apoyan la prevención de la violación parecen creer que una mejor protección policial y acciones judiciales más expeditas pueden reducir el problema, lo que no ocurre con el abuso sexual, dado su carácter de delito intrafamiliar.

### 7.3.3. Explotación sexual comercial infantil – ESCI

“La explotación sexual comercial infantil es una violación fundamental de los derechos de la niñez. Abarca el abuso sexual por parte del adulto, y remuneración en dinero o en especie para la niña o para una tercera persona o personas. La niña es tratada como objeto social y como mercancía. La explotación sexual comercial infantil constituye una forma de coerción y violación contra ésta, equivale al trabajo forzado y constituye una forma contemporánea de esclavitud”.<sup>200</sup>

La explotación sexual comercial infantil – ESCI, es el delito a través del cual se utiliza a niños, niñas o adolescentes en actividades sexuales, ya sea para prostituirlos o producir pornografía. Este delito es una forma de trata de personas, en la que un individuo o grupo de personas explotan a niños, niñas y adolescentes, obligándolos, mediante el uso de la fuerza física, amenaza, coerción dependencia emocional o económica u otra forma de violencia, a realizar actividades sexuales, contra su voluntad o cabal conciencia<sup>201</sup>

---

<sup>200</sup> Explotación sexual comercial de niñas, niños y adolescentes, una mirada de Centroamérica. Ecpat Internacional. [http://www.red.org.pe/explotacion\\_sexual\\_infantil.htm](http://www.red.org.pe/explotacion_sexual_infantil.htm)

<sup>201</sup> Red Peruana contra la Pornografía Infantil – Asociación Civil sin fines de lucro. Portada de la página de Internet: [http://www.red.org.pe/explotacion\\_sexual\\_infantil.htm](http://www.red.org.pe/explotacion_sexual_infantil.htm)

### 7.3.3.1 Modalidades de Explotación Sexual Comercial Infantil<sup>202</sup>

7.3.3.1.1 Actividades sexuales remuneradas: Comúnmente mal llamada prostitución infantil, es la acción de contratar u ofrecer los servicios de un niño para realizar actos sexuales a cambio de dinero u otra contraprestación con esa misma persona u otra.

7.3.3.1.2 Pornografía Infantil: Toda representación, por cualquier medio, de un menor de 18 años dedicado a actividades sexuales explícitas, reales o simuladas, o toda representación de las partes genitales del mismo con fines primordialmente sexuales y para el placer sexual de un usuario.

7.3.3.1.3 Turismo Sexual Infantil: La oferta de niños, niñas y adolescentes como parte de un “paquete turístico” para ser utilizados como objetos de una relación sexual donde hay un explotador, un usuario cliente de dicha explotación, medios que facilitan la explotación y una víctima, es decir, el niño, niña o adolescente.

7.3.3.1.4 La trata y venta de niños: La transferencia de un niño, niña o adolescente con fines primordialmente sexuales dentro de un mismo país o entre países, a cambio de compensación financiera o de otro tipo.

---

<sup>202</sup> Red Peruana contra la Pornografía Infantil– Asociación Civil sin fines de lucro. Portada de la página de Internet: [http://www.red.org.pe/explotacion\\_sexual\\_infantil.htm](http://www.red.org.pe/explotacion_sexual_infantil.htm)

## **CAPITULO VIII**

### **EL PROCEDIMIENTO DE ATENCIÓN DE NIÑOS NIÑAS Y ADOLESCENTES VÍCTIMAS Y TESTIGOS DE DELITOS A RAIZ DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LA SALA DE ENTREVISTA - CÁMARA GESELL**

#### **8.1. “LA GUIA DE PROCEDIMIENTO PARA LA ENTREVISTA DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VÍCTIMAS DE ABUSO SEXUAL, EXPLOTACIÓN SEXUAL Y TRATA CON FINES DE EXPLOTACIÓN SEXUAL”**

Por resolución de la Fiscalía de la Nación No. 589-2009-MP-FN, se aprobó la “Guía de Procedimiento para la Entrevista de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual”, la misma que orienta una forma dinámica de actuación de los fiscales y demás servidores del Ministerio Público frente a éste tipo de delitos en agravio de menores de edad.

##### **8.1.1 Fases**

La guía consta de tres fases a saber: Primera Fase: Denuncia, Segunda Fase: Evaluación Médico Legal, Entrevista Única y Evaluación Psicológica, y Tercera Fase: Atención de la Víctima.

#### **8.1.1.1 Primera Fase: Denuncia.**

Conforme al artículo 159° inciso 5) de la Constitución Política del Perú, corresponde al Ministerio Público ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte, en tal sentido, ante la notitia criminis, el conocimiento de la misma puede ser de oficio (El Fiscal toma conocimiento de los hechos directamente a través de medios de comunicación, página web, u otros), también el Fiscal puede tomar conocimiento por denuncia ciudadana (de parte) o por comunicación de la Policía Nacional o noticia policial.

El Fiscal ante la notitia criminis, dispone las diligencias correspondientes al delito cometido, cuidando y exhortando a todas las personas y funcionarios que intervienen en la investigación del delito al fiel cumplimiento de la ley No 27115, sobre la reserva y preservación de la identidad de la víctima. Asimismo, ante el conocimiento de la denuncia, anotará los principales datos en el “Registro Informático Reservado de Delitos en agravio de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual”, y en los lugares donde no exista sistema informático, anotará en el Libro reservado que para tal fin debe aperturarse en la Fiscalía de turno correspondiente. Acto seguido, se generará el Código Único de Registro de la Víctima (C.U.R.), y se dispondrá la fecha para la entrevista única de la víctima o testigo.

#### **8.1.1.2 Segunda Fase: Evaluación Médico Legal, Entrevista Única y Evaluación Psicológica.**

##### **8.1.1.2.1 Evaluación Médico Legal**

Tal como lo establece la referida Guía, la solicitud de evaluaciones médicas requeridas mediante oficio por la Fiscalía o por la Policía, deberá ser registrada en el sistema informático de la mesa de partes de Medicina Legal, previa identificación de la presunta víctima y su acompañante, consignándose los datos de filiación de aquella y el Código único de Registro asignado por la Fiscalía, el que será anotado en la “data” del respectivo Certificado de Reconocimiento Médico Legal.

Asimismo, la Guía refiere que el Certificado Médico Legal de Integridad Sexual y las evaluaciones complementarias, serán entregadas, al Fiscal de Familia, Mixto o Penal competente, quien cuando corresponda remitirá copia a la policía, debiendo contarse con todos los resultados antes de la entrevista única.

#### 8.1.1.2.2 La Entrevista Única y la Evaluación Psicológica

Debemos de tener presente que la entrevista única a un niño, niña o adolescente, se rige bajo los parámetros de protección establecidos por la Constitución Política del Perú, Convención sobre los derechos del Niño y demás tratados internacionales sobre derechos humanos, así como también se deberá tener en cuenta las “Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos” 2005/20, aprobado por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas del cual el Perú forma parte.

La entrevista única es una diligencia de declaración testimonial que forma parte de la investigación penal que conduce el Fiscal competente y se aplica a niños, niñas y adolescentes presuntas víctimas de violencia, abuso y explotación sexual. Se desarrolla en una sola sesión con el apoyo del psicólogo del Instituto de Medicina Legal quien participa como facilitador en la Sala de Entrevista única.

#### 8.1.1.3 Tercera Fase: Atención de la Víctima.

- Luego que la víctima es entrevistada, será derivada cuando la situación así lo exija, a la Unidad de Asistencia a Víctimas y Testigos del Ministerio Público, teniendo en cuenta los delitos que son objetos del procedimiento de asistencia, los criterios para su calificación, así como la evaluación del riesgo , previstos en los artículos 28°, 29° y 30° del Reglamento de Asistencia a Víctimas y Testigos<sup>203</sup>
- En caso que la atención de la presunta víctima se derive a las dependencias asistenciales del Sector Salud, ésta se desarrollará en el marco de una política estatal de asistencia oportuna, eficaz y especializada.
- En caso que en la entrevista única se advirtiese indicios de un presunto estado de abandono, el Fiscal de Familia o Mixto promoverá investigación tutelar ante la instancia correspondiente<sup>204</sup> , solicitando las medidas de protección correspondientes conforme lo dispone los artículos 138° y 248° del Código de los Niños y Adolescentes.

#### 8.2. COMPROMISOS INTERINSTITUCIONALES DE ATENCIÓN AL NIÑO, NIÑA O ADOLESCENTE VÍCTIMA Y TESTIGO DE DELITO:

Con fecha 24 de Julio de 2007, diversas instituciones del Estado suscriben un Acta de Compromiso<sup>205</sup> para la Implementación del proyecto: “El Estado y la sociedad contra la violencia, el abuso sexual infantil y la explotación sexual infantil”, compromiso asumido por los Titulares del Poder Judicial, Ministerio Público, Ministerio de Educación, Ministerio del Interior, Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, Ministerio de Salud, Gobierno Regional de Madre de Dios,

---

<sup>203</sup> Aprobado mediante Resolución No. 1558-2008-MP-FN de fecha 12 de noviembre de 2008

<sup>204</sup> El Fiscal solicitará la investigación tutelar a la Unidad Gerencial de Investigación Tutelar – UGIT del Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social, según ley 28330, que modifica diversos artículos del Código de los Niños y Adolescentes o al Juzgado de Familia o Mixto competente.

<sup>205</sup> ACTA DE COMPROMISO de fecha 24 de Julio de 2007, suscrito entre los titulares de Poder Judicial, Ministerio Público, Ministerio de Educación, Ministerio del Interior, Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, Ministerio de Salud, Gobierno Regional de Madre de Dios, Gobierno Regional del Cuzco, Gobierno Regional de Loreto, Región Lima Metropolitana, Gobierno Regional de Lima, Gobierno Regional del Callao.

Gobierno Regional del Cuzco, Gobierno Regional de Loreto, Región Lima Metropolitana, Gobierno Regional de Lima, Gobierno Regional del Callao.

En el Distrito Judicial de Lima Norte, las instituciones que vienen trabajando directamente el proyecto son:

8.2.1. **Poder Judicial**: La Corte Superior de Justicia de Lima Norte viene recibiendo las denuncias formalizadas por las diversas Fiscalías y en su ingreso a la Mesa de Partes, se viene consignando las iniciales de la Víctima en el Registro Informático, garantizando con ello la preservación de la identidad del menor de edad.

La Presidencia de la Corte Superior de Justicia ha emitido una resolución<sup>206</sup> por la cual designa a la Magistrada del Tercer Juzgado Penal como Coordinadora a cargo de estudiar las posibilidades de establecer lazos institucionales entre la Corte de Lima Norte y el Ministerio Público de Lima Norte a efecto de darle operatividad al Proyecto “El Estado y la sociedad contra la violencia, el abuso sexual infantil y la explotación sexual infantil”.

Asimismo, con fecha dos de diciembre de dos mil nueve, la Corte Superior de Justicia de Lima Norte y el Ministerio Público de Lima Norte, suscribieron un Acuerdo de Operatividad del Proyecto: “El Estado y la sociedad contra la violencia, el abuso sexual infantil y la explotación sexual infantil”<sup>207</sup>, por el cual el Poder Judicial se comprometía a:

- Implementar un sistema especial y adecuado de registro de los Procesos Judiciales en los Delitos contra la Libertad Sexual Infantil (Niños, Niñas y Adolescentes), que garantice la reserva y preservación de la identidad de la víctima, mediante la utilización de iniciales de la

---

<sup>206</sup> CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE. Resolución de Presidencia No. 678-2009-CSJLN/PJ, su fecha 16 de noviembre de 2009.

<sup>207</sup> ACUERDO DE OPERATIVIDAD del Proyecto: “El Estado y la sociedad contra la violencia, el abuso sexual infantil y la explotación sexual Infantil, suscrito el 02 de diciembre de 2009, entre la Corte Superior de Justicia de Lima Norte y el Ministerio Público de Lima Norte.

víctima y el Código Único de Registro que viene asignando el Ministerio Público en este tipo de delitos, independientemente del número de expediente judicial que se le asigne a cada caso.

- Efectuar capacitaciones a los magistrados de todas las instancias que tienen a cargo el Juzgamiento de este tipo de delitos en agravio de menores de edad, a fin de que se evite citar nuevamente a la víctima para que declare a nivel judicial.
- Dictar las directivas administrativas correspondientes para lograr la participación activa de los magistrados jueces en las entrevistas únicas de los menores de edad víctimas de violencia sexual infantil, en las Salas Únicas de Entrevista o Cámara Gesell, cuando la normatividad procesal en su oportunidad lo prevea.

Las acciones conjuntas que mediante este Acuerdo de Operatividad que asumía el Poder Judicial con el Ministerio Público, son:

- Impulsar Talleres de Capacitación conjunta dirigido a Jueces y Fiscales tendientes a una adecuada utilización de la Sala de Entrevista o Cámara Gesell, así como recibir técnicas de entrevista para el abordaje de la víctima.
- Efectuar las gestiones necesarias (vía proyecto de ley) que apruebe el adelanto de la Prueba Anticipada prevista en el Nuevo Código Procesal Penal, así como dictar las directivas administrativas correspondientes para lograr la participación activa de los magistrados jueces en las entrevistas únicas de menores de edad víctimas de violencia sexual infantil.

**8.2.2 Ministerio Público:** El Ministerio Público es la Institución que mayor intervención tiene en el Proyecto: “El Estado y la sociedad contra la violencia, el abuso sexual infantil y la explotación sexual infantil”, pues fue la que promovió las alianzas estratégicas con las diversas instituciones del Estado para evitar la



revictimización de la víctima menor de edad, dentro de sus principales logros se encuentra:

- Por Resolución del Decanato Superior de Lima Norte No. 374-A-2007-MP-FN-FSD-LN, su fecha 21 de mayo de 2007<sup>208</sup>, se estableció un Plan Piloto para las Fiscalías de Familia de Lima Norte denominado “Sistema de Atención Única e Integral A Niños, Niñas y Adolescentes Víctimas de Abuso Sexual”, que dispuso:

1. La atención única, rápida, oportuna y eficaz en la recepción de la denuncia penal a nivel policial y fiscal, en la realización de los peritajes del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público de la sede, en la entrevista al niño, niña y adolescente víctima del delito y en su derivación al sector salud para su recuperación física y psicológica que incluya también a la familia de la víctima.
2. La habilitación en las instalaciones de la Sede Fiscal de Lima Norte, de una Sala de Entrevista con presencia de personal psicólogo para Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, como un paso previo a la instalación de la Cámara de Gesell en el Distrito. Se dispuso además que dicha Sala deberá ser utilizada por la Fiscalía de Familia de Turno para la entrevista de los niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual, conforme a la Constitución y a la Ley, al principio del Interés Superior del Niño y en su caso, según su propio criterio y los fines de la institución.
3. La habilitación del Registro de Citas para las atenciones en la Sala de Entrevista, la que se efectúa durante las 24 horas del día a través de las Mesas de Parte de las Fiscalías de Familia de Turno y de la Fiscalía Penal de Turno permanente, siendo

---

<sup>208</sup> MINISTERIO PÚBLICO, Resolución del Decanato Superior de Lima Norte No. 374-A-2007-MP-FN-FSD-LN, su fecha 21 de mayo de 2007, suscrita por el Dr. Gilberto Félix Tasayco, Fiscal Superior Decano del Distrito Judicial de Lima Norte.

responsabilidad del Fiscal de Familia de Turno, la supervisión permanente del Registro de Citas.

4. El establecimiento a partir del día lunes 21 de mayo de 2007, de un Código Único de Registro para cada caso de abuso sexual infantil, cuyo código debe ser el mismo que tenga el Ministerio Público, la Policía Nacional del Perú y el Sector Salud, conforme a las coordinaciones efectuadas.

- Las alianzas estratégicas vía coordinación con instituciones del Estado como la Policía Nacional y el Ministerio de Salud (a través del Hospital Nacional Cayetano Heredia y Hospital Sergio Bernales de Collique), y posteriormente el Ministerio de Justicia y Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social, que hiciera el Ministerio Público de Lima Norte fueron fundamentales para el éxito del denominado Plan Piloto que diseñó un nuevo sistema interinstitucional articulado de atención a niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual, y que sirvió como paso previo a la implementación de la denominada Entrevista Única y la Segunda Cámara de Gesell a nivel nacional, inaugurada en el Distrito Judicial de Lima Norte el 30 de octubre de 2007.

- Por resolución de la Fiscalía de la Nación No. 589-2009-MP-FN, se aprobó la “Guía de Procedimiento para la Entrevista de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual”, la misma que orienta una forma dinámica de actuación de los fiscales y demás servidores del Ministerio Público frente a éste tipo de delitos en agravio de menores de edad.

- Con fecha dos de diciembre de dos mil nueve, el Ministerio Público de Lima Norte y la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, suscribieron un Acuerdo de Operatividad del Proyecto: “El Estado y la sociedad contra la violencia, el

abuso sexual infantil y la explotación sexual infantil”<sup>209</sup>, por el cual el Ministerio Público se comprometía a:

- Recibir denuncias verbales o escritas sobre violencia, abuso y explotación sexual infantil, disponiendo desde un primer momento las medidas de protección inmediata que el caso requiera, a efecto de garantizar la integridad física, psíquica y moral de la víctima.
- Implementar un Sistema de Registro (Manual o Informático) que preserve la identidad de la víctima y asigne un Código único de Registro de atención para cada una de las víctimas de abuso sexual infantil, código que servirá para la atención de las víctimas en las diversas instituciones que forman parte del referido proyecto.
- Implementar un Módulo de Atención a Niños, Niñas y Adolescentes que permita entre otras cosas, ser un eje articulador entre el Ministerio Público y el Poder Judicial respecto de la atención a la víctima para su recuperación física o psicológica, independientemente del proceso penal.
- Efectuar capacitaciones a los magistrados fiscales de todas las instancias que tienen a su cargo la investigación de este tipo de delitos en agravio de menores de edad a fin de que eviten citar nuevamente a la víctima para que declare en el proceso cuando ya ha brindado su Testimonio en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell.
- Realizar una labor preventiva permanente en los casos de violencia, abuso y explotación sexual infantil.

Las acciones conjuntas que mediante este Acuerdo de Operatividad asumía el Ministerio Público y el Poder Judicial, son:

- Impulsar Talleres de Capacitación conjunta dirigido a Jueces y Fiscales tendientes a una adecuada utilización de la Sala de Entrevista o Cámara

---

<sup>209</sup> ACUERDO DE OPERATIVIDAD del Proyecto: “El Estado y la sociedad contra la violencia, el abuso sexual infantil y la explotación sexual Infantil, suscrito el 02 de diciembre de 2009, entre la Corte Superior de Justicia de Lima Norte y el Ministerio Público de Lima Norte.

Gesell, así como recibir técnicas de entrevista para el abordaje de la víctima.

- Efectuar las gestiones necesarias (vía proyecto de ley) que apruebe el adelanto de la Prueba Anticipada prevista en el Nuevo Código Procesal Penal, así como dictar las directivas administrativas correspondientes para lograr la participación activa de los magistrados jueces en las entrevistas únicas de menores de edad víctimas de violencia sexual infantil.

La Fiscalía del Distrito Judicial de Lima Norte asumió:

- La implementación de un Sistema Informático de registro que asigna un Código Único de Registro a cada una de las víctimas de abuso sexual.
- Todos los exámenes medico legales y pericias correspondientes, así como la entrevista única de la víctima, se realiza en un solo momento (el día y hora programado).
- Se dispuso la atención durante las 24 horas para ingresar los pedidos de citas para la atención y pedidos de entrevistas únicas, cuyo pedido se ingresa en una hoja de datos la misma que es remitida en el acto a la Mesa de Partes de la Fiscalía Penal para que tome conocimiento de la notitia criminis .
- Se puso a disposición de la Policía Nacional del Perú un servicio de Línea telefónica gratuita 0800-10191.
- El Instituto de Medicina Legal dará atención preferente a los casos de menores de edad víctimas de violencia sexual, y los resultados son entregados en el acto.
- La entrevista única se realiza con la presencia de un perito psicólogo y el protocolo de pericia psicológica se elabora al término de la entrevista única.
- Se remite copia del Protocolo de Pericia Psicológica y una hoja de datos a los Hospitales Cayetano Heredia y Sergio Bernal para que los

Psicólogos inicien sólo la parte terapéutica de recuperación de la víctima, sin incidir en los hechos de violencia sexual vivenciados.

- El Fiscal de Familia se encarga de Informar al Fiscal Penal sobre la denuncia, el trámite de atención efectuada y de la entrevista única realizada, remitiéndole los actuados.
- El Fiscal de Familia ejerce función tuitiva sobre el menor agraviado y de advertir presunto estado de abandono procederá con arreglo a ley.

La atención para la *entrevista única* inicialmente se prestaba únicamente un horario de 06 horas (De 08:00 a.m. a 02:00 p.m.) lo que originó que el servicio se sobre saturara y se otorgarán citas hasta con un mes de plazo. Ello obligó a ampliar el servicio de atención a 12 horas (De 08:00 a.m. a 08:00 p.m.) de lunes a viernes y 06 horas los días sábados. Actualmente, el horario de atención se ha reducido de Lunes a Viernes (De 08:00 a.m. a 06:00 p.m.), correspondiendo a la administración del Distrito Judicial, dictar las medidas pertinentes para la ampliación del horario.

La programación de las citas para las entrevistas se realiza las 24 horas del día a través de la Mesa Única de partes de las Fiscalías de familia en horario de oficina, y fuera de éste, a través de la Fiscalía de Familia de Turno.

Por cuestión de horarios, la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell, sólo atiende de Lunes a Viernes en horario de la administración pública y siendo ello así, en los casos de flagrancia en la cual el imputado se encuentre privado de su libertad, la entrevista se realiza en la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell, y si es fuera del horario, la entrevista se realiza directamente en las Comisarías, con presencia del Fiscal de Familia.

#### 8.2.3 **Policía Nacional:** Asumió el siguiente compromiso:

- a) Tener un Libro exclusivo de Registro Reservado de Denuncias de Delitos contra la Libertad Sexual en agravio de Niños, Niñas y Adolescentes.
- b) Solicitar al Ministerio Público día y hora para la entrevista única del menor agraviado, vía telefónica (línea gratuita 0800-10191), proporcionando en cuanto a la identidad de la víctima, sólo sus iniciales.
- c) El instructor PNP. deberá citar al padre y/o apoderado de la víctima para que concurra al Ministerio Público para la atención y entrevista única.
- d) El instructor PNP. deberá citar al imputado para que nombre abogado defensor y este concurra al Ministerio Público para la entrevista única del menor agraviado.
- e) El instructor PNP. deberá constituirse el día y hora a las instalaciones del Ministerio Público, para que se realice la entrevista única con su presencia.
- f) El instructor PNP. continuará con su investigación, luego de la atención y entrevista única a la víctima.
- g) Es importante advertir que la Policía Nacional del Perú, en la actualidad cuenta con un Centro de Investigaciones Especiales de la División del Niño, Niña y Adolescente, ubicado en la calle Julio C. Tello No. 203 - III zona de Collique, Comas, que se encarga de investigar los casos de delitos contra la Libertad Sexual en agravio de Niños, Niñas y Adolescentes de toda la jurisdicción de Lima Norte, contando dicha dependencia policial con un psicólogo, una sala pequeña equipada con lunas polarizadas para el reconocimiento físico de los presuntos agresores por parte de los menores agraviados, encontrándose en implementación una carceleta para detenidos (pues en la actualidad los detenidos son trasladados a la Comisaría del servicio policial básico de Collique, ubicado a cinco cuadras de la citada dependencia policial), éste Centro Especializado cuenta con 17 efectivos policiales de los cuales más del 60% son personal femenino. Lo que constituye un paso muy importante en el acceso a la justicia de los menores de edad, por cuanto las autoridades policiales se han sensibilizado con el tema y se

encuentran especializándose en la materia y los casos de violencia sexual infantil se encuentran centralizándose en una Unidad Especializada.

8.2.4 **Ministerio de Justicia**. Asume el compromiso:

- En cuanto al Ministerio de Justicia, al existir una Sala de Entrevista Única en las instalaciones del Ministerio Público, está en condiciones de dar cumplimiento a cabalidad de lo dispuesto por el artículo 146° del Código de los Niños y Adolescentes.

8.2.5 **Ministerio de Salud**. Asume el compromiso:

- a) Brindar atención integral a la víctima y su familia, conforme lo dispone el artículo 21° y 38° del Código de los Niños y Adolescentes.
- b) No incidir sobre los hechos de violencia vivenciados, por cuanto recibirán por parte del Ministerio Público, la copia del Protocolo de Pericia Psicológica efectuada en el Ministerio Público.
- c) Disponer que la Asistente Social del Hospital realice visitas domiciliarias, cuando las circunstancias lo ameriten.

## **CAPITULO IX**

### **DERECHO COMPARADO**

#### **9.1 DERECHO ARGENTINO.**

##### **9.1.1 De la normatividad.-**

La Nación Argentina, para su gobierno ha adoptado la forma representativa republicana federal y el gobierno federal sostiene el culto católico, apostólico y romano.

Su congreso está compuesto de dos Cámaras, una de diputados de la Nación y otra de senadores de las provincias y de la ciudad de Buenos Aires.

La Constitución de la Nación Argentina<sup>210</sup> en su artículo 14 bis (Derechos sociales), establece respecto a los derechos de los niños y adolescentes, lo siguiente:

(...)

**Art. 14 bis (Derechos Sociales)**

---

<sup>210</sup> CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA. Editorial Estudio S.A. Buenos Aires. Argentina Edición 2009



... El Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable. En especial la ley establecerá:...la protección integral de la familia; la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna.

En el capítulo cuarto, artículo 75°, sobre atribuciones del Congreso, la Constitución establece:

(...)

**22 (Tratados y concordatos. Tratados con jerarquía constitucional).-**

Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y con los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; La Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos...

**23 (Igualdad de oportunidades. Protección del niño y de la madre).-**

Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los Tratados Internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad.

Dictar un régimen de seguridad social especial e integral de protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia.

El Código Penal Argentino<sup>211</sup> regula la materia en su Libro Segundo, sobre los Delitos, Título III, Delitos contra la Libertad sexual, cuyos artículos pertinentes para su análisis, reproduciremos:

(...)

Artículo 119.- Será reprimido con reclusión o prisión de seis a cuatro años el que abusare sexualmente de una persona de uno u otro sexo cuando, ésta fuera menor de trece años o cuando mediare violencia, amenaza, abuso coactivo o intimidatorio de una relación de dependencia, de autoridad, o de poder, o aprovechándose de que la víctima por cualquier causa no haya podido consentir libremente la acción-

La pena será de cuatro a diez años de reclusión o prisión cuando el abuso por su duración o circunstancias de su realización, hubiere configurado un sometimiento sexual gravemente ultrajante para la víctima.

La pena será de seis a quince años de reclusión o prisión cuando mediando las circunstancias del primer párrafo hubiere acceso carnal por cualquier vía.

En los supuestos de los dos párrafos anteriores, la pena será de ocho a veinte años de reclusión o prisión sí:

- a) Resultare un grave daño en la salud física o mental de la víctima;
- b) El hecho fuere cometido por ascendiente, descendiente, afín en línea recta, hermano, tutor, curador, ministro de algún culto reconocido o no, encargado de la educación o de la guarda;

---

<sup>211</sup> CODIGO PENAL ARGENTINO. Editorial Estudio S.A. Buenos Aires. Argentina Edición 2009

- c) El autor tuviere conocimiento de ser portador de una enfermedad de transmisión sexual grave , y hubiere existido peligro de contagio;
- d) El hecho fuere cometido por dos o más personas, o con armas;
- e) El hecho fuere cometido por personal pertenecientes a las fuerzas policiales o de seguridad, en ocasión de sus funciones;
- f) El hecho fuere cometido contra un menor de dieciocho años, aprovechando la situación de convivencia pre existente con el mismo.

El supuesto del primer párrafo, la pena será de tres a diez años de reclusión o prisión si concurren las circunstancias de los incisos a), b), d), e) o f).

(Artículo sustituido por el art.2° de la Ley No. 25.087 B.O. 14/5/1999)

Artículo 120.- Será reprimido con prisión o reclusión de tres a seis años el que realizare alguna de las acciones previstas en el segundo o tercer párrafo del artículo 119° con una persona menor de dieciséis años, aprovechándose de su inmadurez sexual, en razón de la mayoría de edad del autor, su relación de preeminencia respecto de la víctima, u otra circunstancia equivalente, siempre que no resultare un delito más severamente penado.

La pena será de prisión o reclusión de seis a diez años si mediere algunas de las circunstancias previstas en los incisos a), b), c), e) o f) del cuarto párrafo del artículo 119°

(Artículo sustituido por el art.3° de la Ley No. 25.087 B.O. 14/5/1999)

Artículo 124.- Se impondrá reclusión o prisión perpetua, cuando en los casos de los artículos 119 y 120 resultare la muerte de la persona ofendida.

(Artículo sustituido por el art.1° de la Ley No. 25.893 B.O. 26/5/2004)

El Código Procesal Penal Argentino<sup>212</sup> en el Libro Segundo, Instrucción, Título III, Medios de Prueba, Capítulo IV, Testigos, ha agregado por Ley 25.852, el siguiente artículo:

(...)

250 bis.- (Agregado por Ley 25.852).- Cuando se trate de víctimas de los delitos tipificados en el Código Penal, libro II, título I, capítulo II y título III, que a la fecha en que se requiera su comparecencia no hayan cumplido los 16 años de edad se seguirá el siguiente procedimiento:

- a. Los menores aludidos sólo serán entrevistados por un psicólogo especialista en niños y/o adolescentes designado por el tribunal que ordene la medida, no pudiendo en ningún caso ser interrogado en forma directa por dicho tribunal o las partes;
- b. El acto se llevará a cabo en un gabinete acondicionado con los implementos adecuados a la edad y etapa evolutiva del menor;
- c. En el plazo que el tribunal disponga, el profesional actuante elevará un informe detallado con las conclusiones a las que arriban;
- d. A pedido de parte o si el tribunal lo dispusiera de oficio, las alternativas del acto podrán ser seguidas desde el exterior del recinto a través de un vidrio espejado, micrófono, equipo de video o cualquier otro medio técnico con que se cuente. En este caso, previo a la iniciación del acto el tribunal hará saber al profesional a cargo de la entrevista las inquietudes propuestas por las partes, así como las que surgieren durante el transcurso del acto, las que serán canalizadas teniendo en cuenta las características del hecho y el estado emocional del menor.

---

<sup>212</sup> CODIGO PROCESAL PENAL ARGENTINO. Editorial Estudio S.A. Buenos Aires. Argentina Edición 2009

Cuando se trate de actos de reconocimiento de lugares y/o cosas, el menor será acompañado por el profesional que designe el tribunal no pudiendo en ningún caso estar presente el imputado.

250 ter.- (Agregado por Ley 25.852).- Cuando se trate de víctimas previstas en el artículo 250 bis, que a la fecha de ser requerida su comparecencia hayan cumplido 16 años de edad y no hubieren cumplido los 18 años, el tribunal previo a la recepción del testimonio, requerirá informe de especialista acerca de la existencia de riesgo para la salud psicofísica del menor en caso de comparecer ante los estrados. En caso afirmativo, se procederá de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 250 bis.

Hecha esta importante recopilación de normas de promoción y protección de los derechos del niño que la legislación argentina consagra es de advertir que el uso de la Cámara Gesell se viene utilizando ante las instancias del Poder Judicial a raíz de las reformas de los Códigos Procesales Nacional y Provinciales, con la incorporación al Código Procesal de la Nación, de los artículos 250 bis y 250 ter – sancionada el 4 de diciembre de 2003, promulgada el 6 de enero de 2004 (B.O. 8/01/04), se mencionó entre sus fundamentos que era imperioso “...poner fin a una práctica que se ha venido utilizando desde tiempos inmemoriales y que pese a la obviedad de muchas de las premisas de las que se parte en esta fundamentación, sólo ha sido cuestionada esporádicamente y desde ámbitos generalmente ajenos tanto al quehacer legislativo como judicial. El interrogatorio a niños víctimas de delitos sexuales y maltrato psíquico y físico en el ámbito tradicional de intervención judicial resulta violatoria de la normativa contenida en el artículo 75° inciso 22) de la Constitución Nacional...”<sup>213</sup>

Es importante remarcar que Argentina, al haber adoptado para su gobierno la forma representativa republicana federal y cuenta con legislación nacional y para las provincias. La provincia de Córdoba ha desarrollado el tema del uso de

---

<sup>213</sup> Expresión de Motivos de la reforma al CPPN, en “El abuso sexual infantil en el proceso penal”, Esposito y Martínez (inédito), 2009, pag. 9

la nueva tecnología en el acceso a la justicia de niños, niñas y adolescentes y así por Ley No. 9197 se introdujo mejoras al CPP en beneficio de las víctimas de los delitos dentro del proceso penal, incorporando el artículo 221° bis al CPP, norma que entró en vigencia el 15/12/2004.

A nivel de la Provincia de Córdoba, el Tribunal Superior de Justicia con fecha 11/06/2002, ejerciendo su poder reglamentario firmó el “Acuerdo Reglamentario No. 24 Serie B” – aconsejando y estimulando el uso de la Cámara Gesell instalada por el servicio de Psicología Forense ya en el año 2000, en el cual se resolvió: <sup>214</sup>

1. Reconocer como prácticas judiciales convenientes para minimizar la victimización secundaria, la recepción de declaraciones de niños víctimas en el ámbito de “Cámara Gesell” del Servicio de Psicología Forense ubicada en el “Palacio de Justicia II”.
2. Agradecer al Servicio de Psicología Forense, a los Fiscales de instrucción y a las Cámaras en lo Criminal, la iniciativa en el uso de la Cámara Gesell para recibir en su ámbito las declaraciones de niños víctimas;
3. Poner en conocimiento de los Tribunales, Asesorías y Fiscalías de los Fueros de Menores y Familia de los procedimientos utilizados en el Fuero penal a fin de estimular que se adopten similares procedimientos en la recepción de declaraciones de niños en el espacio antes mencionado.
4. Y por último: Instruir al Área de infraestructura para que en otros Centros Judiciales se proyecten espacios que posibiliten a los jueces, fiscales y profesionales de las áreas técnicas utilizar la “Cámara Gesell”.

---

<sup>214</sup> ZANETTA MAGI, Mariela, La Cámara Gesell en la Investigación de delitos sexuales. En Persona, Revista Electrónica mensual de Derechos Existenciales. No. 55, Julio de 2006

Posteriormente, cuando entró en vigencia la ley 9197, el uso de estos gabinetes especialmente acondicionados para la recepción de declaraciones de niños y jóvenes víctimas de delitos de índole sexual, generó una gran cantidad de inconvenientes los que hicieron determinante el dictado del “Acuerdo Reglamentario No 751, Serie A, del TSJ con fecha 28/02/2005. El mayor inconveniente que debió asumir este máximo Tribunal, fue – y sigue siendo en la actualidad – la falta de recursos humanos suficientes (psicólogos) y de infraestructura (gabinete acondicionado especialmente) sobre todo en los Centros Judiciales del interior que no cuentan con un ámbito de esta naturaleza.<sup>215</sup>

En dicho acuerdo se resolvió:

Establecer el siguiente reglamento a efectos de la recepción de las declaraciones de niños y jóvenes víctimas de delitos en contra la integridad sexual:

1. Recepción de declaraciones de niños y jóvenes en el Centro Judicial Capital.

Los Fiscales de Instrucción y las Cámaras en lo Criminal solicitarán un turno en el Servicio de Psicología Forense para la recepción de la declaración de los niños víctimas en la Cámara Gesell si fuere posible, o el informe de los jóvenes víctimas y, en su caso, para también recibir su declaración. En caso que la asignación del turno acarreea demoras que afectasen las garantías constitucionales imbricadas en el proceso penal o bien la consecución de sus fines, procederán a recibir la declaración con ajuste al Protocolo de Recomendaciones del Servicio de Psicología Forense que se incluye como anexo.

2. Recepción de declaraciones de niños y jóvenes en otros Centros Capitales que cuentan con Equipos Técnicos.

---

<sup>215</sup> Ibidem.

Los Fiscales de Instrucción y las Cámaras en lo Criminal solicitarán un turno en el Servicio de Psicología Forense para la recepción de la declaración de los niños víctimas en la Cámara Gesell si fuere posible, o el informe de los jóvenes víctimas y, en su caso, para también recibir su declaración. En caso que la asignación del turno acarreea demoras que afectasen las garantías constitucionales imbricadas en el proceso penal o bien la consecución de sus fines, procederán a recibir la declaración con ajuste al Protocolo de Recomendaciones del Servicio de Psicología Forense que se incluye como anexo.

3. Recepción de declaraciones de niños y jóvenes en otros Centros Capitales que no cuentan con Equipos Técnicos. Los Fiscales de instrucción procederán a recibir la declaración con ajuste al Protocolo de Recomendaciones del Servicio de Psicología Forense que se incluye como anexo, hasta tanto cuenten con Equipo Técnico Multidisciplinario en el Centro Judicial.

Así pues en Argentina, se encuentra regulado el uso de la Cámara Gesell para entrevistar a niños y adolescente víctimas de abuso sexual, incluso existe una Unidad Judicial de la Mujer y el Niño, con competencia exclusiva para recibir las denuncias contra la integridad sexual contra las mujeres y varones hasta los trece años de edad.

#### 9.1.2 De la Jurisprudencia:

La Sala IV de la Cámara del Crimen, en el proceso “B.R.A., inconstitucionalidad del artículo 250 bis del CPPN”, a raíz del recurso de apelación interpuesto por la defensa de R.A.B. contra la resolución de primera instancia que rechazó su planteo de inconstitucionalidad del artículo 250 bis del Código Procesal Penal



de la Nación, ratificó la constitucionalidad de la Cámara de Gesell y del artículo 250 bis del CPPN, que introdujo un nuevo procedimiento para la recepción de declaraciones de menores damnificados por delitos de lesiones y contra la integridad sexual. La Sala estableció que el Juez delega el interrogatorio en psicólogos o psiquiatras y sigue las alternativas desde el exterior del recinto denominado “Cámara Gesell”. En estos casos: “el Juez queda relevado de interrogar practicándose tal medida a través de personas expertas en el tratamiento de menores, tales como psicólogos y psiquiatras”. En cuanto al principio de defensa en juicio esta claro que tanto el Tribunal como las partes tienen la facultad de seguir las alternativas del acto, desde el exterior del recinto, y que las partes pueden, en todo momento, ejercer su derecho de controlar las pruebas, pudiendo incluso, sugerir preguntas, cuya formulación queda a criterio del profesional a cargo.<sup>216</sup>

A continuación, transcribiremos jurisprudencia argentina en torno al uso de la Cámara de Gesell y sus principales incidencias y cuestionamientos que luego analizaremos<sup>217</sup>

## **CAMARA GESELL**

Causa No. 10.239-“B.,B.s /recurso de Casación” – CNCP –SALA II – 09/02/2010

PROCESO PENAL PRUEBA CAMARA GESELL Art. 250 bis del CPPN CONSTITUCIONALIDAD, Defensa en juicio. Derecho fundamental del imputado de interrogar a los testigos de cargo. Límites. Necesidad de protección especial al niño, víctima de un delito “No está en discusión que el derecho del imputado a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo no sólo se infiere del art. 18° C.N. como concreción del derecho de defensa en juicio, que presupone oportunidad de intervenir de modo útil en la producción o en su caso en el control de la prueba que se pone a disposición

---

<sup>216</sup> Asociación Argentina de Prevención del Maltrato Infanto-Juvenil. Jurisprudencia. En [www.asapmi.org.ar](http://www.asapmi.org.ar)

<sup>217</sup> Instituto de Niñez y Adolescencia del Colegio de Abogados de Morón. En: [www://institutoniñezyadolescenciacam.blogspot.com](http://www://institutoniñezyadolescenciacam.blogspot.com)

del Tribunal que habrá de dictar la sentencia, sino que ese derecho fundamental está expresamente reconocido en ciertas disposiciones de instrumentos internacionales de derechos humanos que le dan contornos más precisos". (Dr. García, según su voto). "Así, el art. 8.2, letra f de la Convención Americanos sobre Derechos Humanos enuncia entre las garantías mínimas de toda persona acusada de un delito, el derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos, mientras que el art. 14-3, letra e, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce entre las garantías mínimas de toda persona acusada de un delito, la de interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo." (Dr. García según su voto). "Estas disposiciones no establecen, sin embargo, las condiciones y modalidades de la interrogación. En particular, mientras que la Convención se refiere al "derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal" sin precisar si se concede un derecho de interrogación directo, en todo caso, en el PIDCP es claro que un derecho de interrogación directa no se concede en cualquier caso, en la medida en que se alude al derecho del acusado "de interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo". Del término "hacer interrogar" se infiere que -bajo ciertas condiciones- las garantías mínimas del proceso equitativo se satisfacen cuando el interrogatorio se lleva adelante por interpósita persona, siempre que se asegure una oportunidad útil de conocer las condiciones de producción del testimonio, y de proponer preguntas o pedir aclaraciones.". "El derecho de interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo puede sufrir ciertas restricciones cuando es necesario poner en balance este derecho con otros derechos también protegidos, por ejemplo, cuando se encuentra suficientemente justificada la necesidad de una protección especial a la víctima o al testigo." (Dr. García, según su voto.). "En el campo de los procedimientos criminales que tienen por objeto la determinación de hechos de abuso sexual del que un niño aparece como víctima, el derecho del imputado de interrogar o

hacer interrogar al niño como testigo puede entrar en tensión con la necesidad de protección moral del niño, o de su seguridad, lo que puede justificar el establecimiento de condiciones especiales para su interrogación que impliquen ciertas restricciones en la medida que no afecten el núcleo esencial del derecho de interrogar o hacer interrogar a los testigos.” (Dr. García, Según su voto.). “Las restricciones sólo están justificadas en la medida estrictamente necesaria para proteger los intereses del niño, y la restricción debe ser suficientemente compensada con otras garantías sobre el modo de producción del testimonio, dando oportunidad útil de formular preguntas, pedir aclaraciones, y en general de controlar el desarrollo del acto de recepción del testimonio.” (Dr. García, según su voto). “El TDH en el caso “S.N, vs Suecia”. Sent, de 02/07/2002, reiteró su estándar en el sentido de que debe asegurarse oportunidad útil de interrogar o hacer interrogar al testigo, aunque admitió que no necesariamente entraba en crisis el art. 6,3 letra d, CEDH cuando no se aseguraba oportunidad de observar el comportamiento del testigo bajo interrogatorio directo o la intervención de un juez en el interrogatorio.” (Dr. García según su voto). “El Código Procesal Penal de la Nación establece de modo excepcional un procedimiento especial para el interrogatorio de niños que no hubiesen cumplido dieciséis años de edad y que apareciesen como víctimas de delitos comprendidos en el Código Penal Libro II. Título I, Capítulo II, y Título III. El procedimiento básicamente consiste en una entrevista del niño por un psicólogo especialista en niños y/o adolescentes designado por el Tribunal, en la que está excluida toda posibilidad e interrogación en forma directa por el Tribunal o las partes. Se establece la realización fuera de las sala de audiencias, en un gabinete condicionado a la edad y etapa evolutiva del niño. De oficio, o a pedido de parte puede disponerse que las alternativas del acto puedan ser seguidas desde el exterior del recinto a través de un vidrio espejado, micrófono, equipo de video o cualquier otro medio técnico con que se cuente. También se asegura a las partes el derecho de proponer antes de la realización del acto, y también durante su realización “inquietudes y sugerencias (...) las que serán canalizadas teniendo en cuenta las características del hecho y el estado emocional del menor”. Una interpretación

de la disposición legal acorde a los estándares antes mencionados, impone entender que entre las inquietudes y sugerencias están comprendidas la proposición de preguntas y el pedido de aclaraciones o explicaciones sobre las respuestas dadas por el niño.” (Dr. García, según su voto). “En el caso, las partes fueron informadas acerca del modo en que se realizaría el acto, la niña fue entrevistada por una psicóloga forense en ambiente separado de la sala de audiencias, se les permitió a las partes proponer por escrito preguntas que entregaron antes del inicio del interrogatorio, se les permitió seguir el desarrollo del acto y observar el desempeño de la psicóloga y de la niña mediante un artificio técnico de registro y transmisión en tiempo real de imágenes de video y sonido, se les autorizó a presentar inquietudes y proponer nuevas preguntas, y además se registro en soporte de video todo lo acontecido. Adicionalmente, se les permitió a las partes interrogar a la perito psicóloga sobre las cuestiones que aparecen en el acta.” (Dr. García, según su voto). “En esas condiciones, no veo que se hubiese restringido de un modo inconciliable con el art. 18º C.N., y con los arts. 8,2, letra f, CADH y 14,3 letra c, PIDCP, el derecho de la defensa de interrogar o hacer interrogar a la niña, que comparecía como testigo de cargo. Las alegaciones de que se han afectado los derechos reconocidos en estas disposiciones por que “la declaración de la menor no pudo ser controlada por la defensa. Mirarla pasivamente no es controlarla”, y la queja de que “las preguntas debían ser formuladas a la perito psicóloga, quien determinaba si tal o cual pregunta era procedente, para luego formularlas en la forma que creía conveniente; y en alguna ni siquiera efectuarla”, no aparecen mínimamente sustanciadas en el recurso de casación.”(Dr. García, según su voto). “En efecto el recurrente no ha hecho asentar en el acta observación alguna acerca de su disconformidad acerca del modo en que la perito psicóloga formuló las preguntas, ni acerca de la omisión de formular alguna de las propuestas; y ha firmado el acta sin ningún otro tipo de observación, queja o reserva. A ello se suma que el defensor tampoco indica, siquiera mínimamente, cuáles son las preguntas que habrían sido formuladas de modo distinto al propuesto por la defensa, ni cuales las que habrían sido omitidas, ni menos aún explica cual sería su pertinencia o incidencia o qué relevancia decisiva tendrían

para asegurar el amplio ejercicio de su defensa.” (Dr. García, según su voto). Causa seguida por la comisión 1309 “Derecho Penal Juvenil” del Centro de Practica Profesional de la Facultad de Derecho UBA.

C.35.084 -“P.,J.I.s/violación de menor de 13 años” – CNCRIM Y COREC – Sala v – 02/09/2008

MENORES víctimas de delitos. CAMARA GESELL. Art. 250 bis del CPPN. Planteo de nulidad por falta de notificación a la defensa, previa al acto. Rechazo. Interpretación restrictiva de las nulidades. Prueba reproducible. “Puesto que en atención a su naturaleza y características, la medida de prueba cuya validez se discute, lejos de resultar “definitiva” (art. 250 bis del C.P.P.N.), es perfectamente reproducible, correcto deviene afirmar la inexistencia del perjuicio alegado por la parte, y consecuentemente, la inviabilidad de la declaración de nulidad pretendida.

Buenos Aires, 2 de setiembre de 2008.

Autos y Vistos y Considerando:

Llega a conocimiento y decisión de la sala la presente incidencia, en virtud de la apelación deducida por la defensora oficial Catalina M. de Heilbron a fs. 6/7, contra la resolución que no hizo lugar al planteo de nulidad articulado por Sergio Paduczak – representante del Ministerio Público de la defensa – en favor de I.J.P. (fs.5/vta.).-

Más allá de que compartimos las críticas de la defensa respecto de las falencias por las que no se permitió la presencia de la defensa en la audiencia cuya invalidez se pretende, no corresponde declarar la nulidad de dicho acto, precisamente por que la norma tiene en mira la no revictimización, evitando en lo posible que el menor se vea sujeto a nuevos interrogatorios.-

Además la defensa no ha demostrado un perjuicio concreto en la medida que el acto es reproducible, por lo tanto y por aplicación del principio “pas de nullité sans grief”, (in-re,c.26.259, “Vélez, Matías Maximiliano, rta. 9/03/2005) procede homologar el auto interlocutorio en alzada.-

En tal sentido, resulta señalar que es regla que las nulidades procesales, cualquiera fuere su tipo, “no tienen por finalidad satisfacer pruritos formales sino subsanar los perjuicios que pudieran surgir de la desviación de los métodos de debate, cada vez que esta desviación suponga restricción a las garantías que tienen derecho los litigantes.” (Eduardo J. Couture, “Fundamentos del Derecho Procesal Civil, p.289, De Palma, 2da Edición, Buenos Aires 1990)

Así, puesto que en atención a su naturaleza y características, la medida de prueba cuya validez se discute, lejos de resultar “definitiva”, (art. 250 bis del C.P.P.N.), es perfectamente reproducible, correcto deviene afirmar la inexistencia del perjuicio alegado por la parte, y consecuentemente, la inviabilidad de la declaración de nulidad pretendida. Ello sin perjuicio de aconsejar la notificación a todas las partes para evitar dentro de lo posible, su reproducción.

En este sentido se ha dicho que diligencias como la cuestionada, no son actos en si definitivos e irreproducibles y por ende para poder declarar la nulidad sobre la base de la omisión de aviso previo, se debe demostrar la imposibilidad de ulterior reedición de dicho examen. (Almeyra, Miguel Angel, Director, Código Procesal Penal de la Nación, tomo II, p.129, la ley, Buenos Aires, 2007). Por ultimo, debe recordarse que los preceptos legales sobre la nulidad de los actos deben interpretarse restrictivamente, pues la interpretación extensiva o la aplicación analógica desvirtuarían el régimen vigente; se trata de un sistema riguroso que no permite extensiones o analogías.

Esta forma de interpretarla no puede ser deducida de la consagración de la regla de la especificidad-taxatividad, pero si de la regulación de principios generales como el de la interpretación restrictiva de “toda disposición...que establezca sanciones procesales”, por lo cual, en caso de duda sobre la aplicación de una norma se estará a la conservación de validez del acto procesal cuestionado. (Almeyra, Miguel Angel, Director, Código Procesal Penal de la Nación, tomo II, p.129, la ley, Buenos Aires, 2007, t.y,723/4).

Por todo lo expuesto, entienden los suscritos que no se advierte que la falencia apuntada por la defensa genere un perjuicio irreparable para su asistido, y por

aplicación de la regla general prevista en el artículo 166 del código adjetivo, es que corresponde confirmar el auto de fs.5/vta. Así se resuelve.-

Devuélvase, y sirva la presente de atenta nota.-

La Jueza María Laura Garrigós de Rébora no suscribe la presente, por hallarse en uso de licencia.

Fdo.: Rodolfo Pociello Argerich – Mario Filozof

Ante mi: Fernando Collados Storni

C.24987- “B.,r.A. s/ inconstitucionalidad del art. 520 bis del C.P.P.N.” – CNCRIM Y CORREC – Sala I – 28/12/2004

**PROCESO PENAL.-** Procedimiento especial para menores. CAMARA GESELL. Planteo de inconstitucionalidad del art. 250 bis del C.P.P.N. Rechazo. Derechos del niño. Ausencia de violación a la garantía de “juez natural” y “defensa en juicio” “El art. 250 bis del C.P.P.N., aporta un nuevo procedimiento para la recepción de declaraciones de menores damnificados por delitos de lesiones y contra la integridad sexual. En esos casos el juez queda relevado de interrogar, practicándose tal medida a través de personas expertas en el tratamiento de menores, tales como psicólogos o eventualmente psiquiatras. De tal modo lo que se evita, a diferencia de lo manifestado por el incidentista, es justamente, revictimizar al niño ante el interrogatorio de sujetos, tales como los jueces o empleados de un tribunal, que por no haber sido formados en la materia ahonden o le provoquen un nuevo perjuicio.

Buenos Aires, 28 de diciembre de 2004.

Y VISTOS:

El presente incidente llega a estudio del tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la defensa de R.A.B., contra el auto de fs. 8/9 vta, que rechazó su planteo de inconstitucionalidad del art. 250 bis del C.P.P.N.

El recurso fue concedido a fs. 13 y mantenido oportunamente a fs. 18. Luego de haberse celebrado la audiencia prevista en el artículo 454 del C.P.P.N., quedaron estos actuados en condiciones de ser resueltos.-

I.- La defensa técnica del imputado se agravia por considerar que el art. 250 bis del código adjetivo vulnera normas constitucionales, el art. 3 de la Convención sobre los derechos del Niño y “Diversos Convenios Internacionales suscritos por nuestro país”, por privilegiar la investigación por sobre el interés del menor al prescindir del daño psicológico que el procedimiento impugnado puede ocasionarle al niño.

Considera, asimismo, que el procedimiento en crisis viola las garantías de juez natural, al delegar “La manipulación del niño en un técnico”, como así también la de defensa en juicio, ya que entiende que el juez y los demás auxiliares del proceso se convierten en meros espectadores del acto.

Por último, entiende que la norma impugnada también transgrede las prescripciones de la ley 114 del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

II.- El art. 250 bis del C.P.P.N, aporta un nuevo procedimiento para la recepción de declaraciones de menores damnificados por delitos de lesiones y contra la integridad sexual. En esos casos el juez queda relevado de interrogar, practicándose tal medida a través de personas expertas en el tratamiento de menores, tales como psicólogos o eventualmente psiquiatras. De tal modo, lo que se evita, a diferencia de lo manifestado por el incidentista, es, justamente, revictimizar al niño ante el interrogatorio de sujetos, tales como los jueces o empleados de un tribunal, que por no haber sido formados en la materia ahonden o le provoquen un nuevo perjuicio. No existe, en consecuencia, vulneración a la necesaria intervención del juez natural, porque, de hecho, sigue controlando el interrogativo, sólo que lo hace por interpósita persona. La decisión adoptada por el legislador podrá ser opinable, pero desde el aspecto indicado nunca tendrá los defectos de inconstitucionalidad que se le atribuyen.

El procedimiento especial que prevé la norma en cuestión ha venido a introducir en el sistema procesal penal un medio a efectos de tonar efectivo el cumplimiento del art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, por el que nuestro país se compromete a “asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesaria para su bienestar”, teniendo en cuenta que a



partir de 1994 esta reviste jerarquía constitucional, conforme el art 75, inc. 22 de la C.N., En ese sentido Mary Beloff ha sostenido que: “Ello significa que comparte con la Constitución su supremacía y que, por lo tanto, se sitúa en el vértice de nuestro ordenamiento jurídico. Ello implica, también, que leyes, decretos y reglamentos del Poder Ejecutivo, resoluciones administrativas, actos administrativos de alcance individual y sentencias, deben aplicarla en un doble sentido, no sólo no contradiciéndose con las normas de la Convención sino en sentido positivo, adecuándose a lo prescripto por el tratado de modo que el tratado se desarrolle a través de esos dispositivos,” (Derechos del Niño, publicado en la aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales, 1º Edición, 1º Reimpresión, Editores del Puerto, Bs.As., 2004). Por tales motivos, el tribunal entiende que el planteo formulado al respecto por la defensa de B. no resiste mayor análisis.

En cuanto a la vulneración del principio de defensa en juicio, la Sala tampoco comparte los argumentos postulados por el apelante, ya que, tal como surge expresamente de la norma en cuestión, tanto el tribunal como las partes tienen la facultad de seguir las alternativas del acto, desde el exterior del recinto denominado “Camara Gesell”. Ello sin perjuicio de que antes de comenzar con la entrevista, “el tribunal hará saber al profesional a cargo... las inquietudes propuestas por las partes, así como las que surgieren durante el transcurso del acto...”. Es decir, que en todo momento, las partes pueden ejercer su derecho de controlar la prueba, pudiendo, inclusive, sugerir preguntas cuya formulación al menor queda a criterio del profesional que lleva a cabo el interrogatorio. (ver Navarro- Daray, Código Procesal Penal de la Nación, tomo 1, 1ra Edición Hammurabi, Bs. As. 2004, pág 622 y ss.), debiendo el Juez resolver los conflictos que se puedan suscitar dejando constancia de ello en el acta.

En cuanto al último de los agravios, referente a la vulneración de la ley 114, el tribunal comparte los argumentos vertidos por el Sr. Fiscal general en su dictamen agregado a fs, 24/26 del presente, los que da por reproducidos.

Por tales motivos, habrá de homologarse el auto puesto en crisis, con costas de la alzada, ya que resulta aplicable el principio general que rige en la materia, es decir la imposición a la parte que promovió el incidente y cuya pretensión resultó rechazada, sin que se advierta en autos la concurrencia de la excepción prevista en la última parte del artículo 531 del C.P.P.N. Por ello el tribunal RESUELVE:

CONFIRMAR, el auto de fs. 8/9 vta. en cuanto ha sido materia de recurso, con costas (art. 531 del C.P.P.N.

Causa N° 8458-“Bautista Cavana, Gabriel”-CNCP-Sala II – 09/05/2008.

PROCESO PENAL. PRUEBA. Víctimas menores de edad. DECLARACIONES VERTIDAS EN CAMARA GESELL, INCORPORACION POR LECTURA, sin darle la oportunidad a la defensa de participar en ellas. Prueba dirimente. NULIDAD de la sentencia condenatoria. Para arribar a dicha conclusión, el tribunal A quo valoró lo declarado por las víctimas en Cámara de Gesell en la etapa instructoria y los distintos elementos de prueba reunidos en el proceso. Ahora bien en el caso de marras el tribunal A quo incorporó por lectura las declaraciones de las víctimas vertidas en la Cámara Gesell, sin darle la oportunidad a la defensa de participar en ellas. En algún momento del procedimiento se le debe garantizar a la defensa el derecho de controlar las declaraciones realizadas en favor de la imputación que le pesa. Cabe agregar, que este control debe ser efectivo y útil. Por lo tanto, si no se le permite a la defensa la posibilidad de confrontar a los testigos, la incorporación por lectura de dichas declaraciones conculca los derechos que consagra el artículo 8.2.f de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 14.3.c del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, situación que conlleva la invalidez del acto procesal y del pronunciamiento que es su consecuencia.

Causa N° 8458-“Bautista Cavana, Gabriel”-CNCP-Sala II – 09/05/2008.

En la ciudad de Buenos Aires, a los 9 días del mes de mayo del año dos mil ocho, se reúne la Sala II de La Cámara Nacional de Casación Penal integrado por el doctor W. Gustavo Mitchell como Presidente y los doctores Ángela E. Ledesma y Juan E. Féjoli como Vocales, asistidos por la secretaria de Cámara Dra. Gabriela García, a los efectos de resolver el recurso interpuesto contra la resolución de fs. 272 y vta-fundamentada a fs. 276/292 vta, de la causa N° 8548 del registro de esta Sala, caratulada: “Bautista Cabana, Gabriel s/ recurso de casación” representado el Ministerio Público por el señor Fiscal General doctor Juan Martín Romero Victorica y la Defensa Pública Oficial por el doctor Guillermo Lozano.

Habiéndose efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resulto designado para hacerlo en primer término la doctora Ángela E. Ledesma y en segundo y tercer lugar los Doctores W. Gustavo Mitchell y Juan E. Féjoli, respectivamente (fs. 350).

La señora jueza Doctora Angela E. Ledesma dijo:

1.- Que el tribunal Oral en lo Criminal N° 12 de esta ciudad resolvió condenar a Gabriel Bautista Cabana, a la pena de diez años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlo autor material y penalmente responsable del delito de abuso sexual agravado por haber sido cometido con acceso carnal en perjuicio de una menor de trece años, reiterado en cuatro oportunidades - que concurren en forma real entre si - cometidas en perjuicio de la menor N.C.C., en concurso material con el delito de abuso sexual perpetrado en perjuicio de una menor de trece años, reiterado en dos oportunidades - que concurren en forma real entre sí - cometidas en perjuicio de la menor M.B.C., en concurso material con el delito de abuso sexual perpetrado en perjuicio de una menor de trece años, reiterado en dos oportunidades - que concurren en forma real entre sí - cometidas en perjuicio de la menor J.A.C. (arts. 12,29 inciso 3, 45,55,119 párrafos 1 y 3, caso de N.C.C., y 119 párrafo 1 – casos de M.B. y J.A.C. del CP y 530, 531 y 533 del C.P.P.N.)

Contra dicha decisión, la defensa impuso recurso de casación a fs. 306/332, el que concedido a fs. 333 y vta. fue mantenida en esta instancia a fs. 340

2.- Que la defensa estimó procedente el recurso de casación en virtud de lo establecido en el art. 456 inciso 1º y 2º del Código Procesal Penal de la Nación.

En esa oportunidad, señalo que “como consecuencia del rechazo por parte del Tribunal en relación a que se cite a las menores a declarar, mi asistido y esta defensa se han visto impedidos de controlar la prueba de cargo, lo que implica una clara vulneración de la garantía de defensa en juicio y debido proceso. Asimismo, cabe poner de resalto que la resolución referida adolece de fundamentación adecuada, amén que incurre en errores en relación a lo realmente ocurrido a lo largo del presente proceso” (fs. 313 y vta.). Asimismo, aseguro que “resulta equivocada la afirmación del Tribunal en cuanto a que la solicitud de esta defensa respecto a que se cite a declarar a la Dra. Ana María Barchietto, permitirá superar cualquier duda respecto a la credibilidad de las declaraciones de los menores” y que “el imputado y la defensa no tuvieron la posibilidad de participar en las entrevistas efectuadas a las menores ya que no fueron notificadas de la realización de las mismas. Es más a Bautista Cabaña ni siquiera se le había designado una defensa, a pesar de revestir en ese momento la condición de imputado por haber sido sindicado como autor de más de un delito.” (fs. 313 vta/314).

Por último, sostuvo que el hecho de poner en cabeza de la defensa la necesidad de convocar a una testigo a efectos de suplir una evidente deficiencia de los órganos jurisdiccionales que omitieron notificar la realización de las entrevistas de los testigos de cargo, significa invertir indebidamente la carga de la prueba, habida cuenta que se pretende que esta parte termine subsanando errores vinculados con la prueba producida. Asimismo, no resulta posible, que la incorporación por lectura de un testimonio recibido sin el necesario control por parte de la defensa quede subsanada con la declaración de aquel que le recibió la declaración. (fs 317 vta).

3.- Que, durante el plazo del art. 465º del Código Procesal Penal de la Nación y en la oportunidad del 466 ibídem, el señor Fiscal General

presento el escrito glosado a fs. 343/346 vta, solicitando el rechazo del recurso de casación interpuesto ya que a su entender “el impugnante no logra demostrar la arbitrariedad que invoca, en tanto el sentenciado contesto acabadamente y conforme a las reglas de la sana crítica racional idénticos planteos introducidos en el debate, y que concluyó que los hechos descritos configuran el delito imputado y que su asistido era autor del mismo, sin que se avizore deficiencia en la fundamentación exteriorizada” (fs. 344) y que “si bien se tomó en cuenta el relato de las niñas en sede instructoria, según el procedimiento establecido en el art. 250 bis del C.P.P.N., el resto del plexo normativo permite con creces sostener que los hechos ocurrieron como lo determino el tribunal, y que el imputado es responsable de los delitos enrostrados. (fs. 345)

4.- Que a fs. 350 se dejo debida constancia de haberse superada la etapa presente en el artículo 468 del Código Procesal Penal de la Nación.

II.- Llegadas las actuaciones a este Tribunal estimo que el recurso de casación interpuesto con invocación de lo normado en el art. 456, inc. 1º y 2º del C.P.P.N., es formalmente admisible toda vez que del estudio de la cuestión sometida a inspección jurisdiccional surge que el recurrente invoco la errónea aplicación de la ley sustantiva y procesal además el pronunciamiento mencionado es recurrible en virtud de lo dispuesto por el art. 457º del C.P.P.N.

III.- El tribunal de juicio tuvo por probado que Gabriel Bautista Cabana cometió contra la menor de trece años N:C:C. cuatro abusos sexuales agravadas por cuanto en los mimos hubo acceso carnal vía vaginal, mediante el empleo de la fuerza sobre la niña para reducirla y bajo la amenaza de quitarle su vida y matar a su padre si contaba lo ocurrido, habiendo tenido lugar las cuatro oportunidades en el transcurso de los años 2002 y 2003, durante el tiempo en que la menor cursaba 5º grado hasta terminar 6º grado de la escuela primaria, entre sus diez y doce años de edad, en la ciudad de Buenos Aires (uno de los abusos en un inmueble del que se desconoce su ubicación exacta y los otros tres en la habitación que el imputado alquilaba junto a su novia, de

nombre Amelia, en la casa de la damnificada sita en la Rioja 582 de este medio) fs. 276 vta/277.

Asimismo, tuvo por acreditado que “Gabriel Bautista Cabana abusó sexualmente en forma reiterada en al menos (dos oportunidades) de la menor de trece años M.B.C. y de la menor de trece años J.A.C., a través de tocamientos en las partes pudendas e insinuaciones de sesgo sexual, en el interior de la habitación que el imputado alquilaba al padre de las menores en la casa donde ellas vivían junto a sus progenitores y en la cocina de la misma, durante el transcurso del año 2004, mientras las niñas cursaban 3° grado de escuela primaria entre sus ocho y nueve años de edad (fs 277).

Para arribar a dicha conclusión, el tribunal A quo valoró lo declarado por las víctimas en Cámara Gessell, en la etapa instructoria y los distintos elementos de prueba reunidos en el proceso (copia de los documentos de identidad de las damnificadas obrantes a fs 5/7, copias de las partidas de nacimiento de los damnificados de fs 8, informe médico forense de N.C.C., de fs 23/24 actuaciones labradas con motivo del allanamiento practicado en la habitación del imputado obrantes a fs 33/42, pericias psicológicas de las damnificadas de fs. 45/47, informe del art. 78° del C.P. de fs 71/73 psicodiagnostico elaborado por el Cuerpo Médico Forense al imputado de fs 74/76 transcripción de los testimonios de las damnificadas reunidos en la Cámara Gesell obrantes a fs 85/99, informes psicológicos de las damnificadas elaborados por el Cuerpo Médico Forense a fs 108/114, acta de detención de fs 129, informe médico legal de fs 142, declaración testimonial de Víctor Manuel Leites de fs 125 y las declaraciones testimoniales prestadas en la Audiencia de Debate.)

Ahora bien, en el caso de marras el tribunal A quo incorporo por lectura las declaraciones de las víctimas vertidas en la Cámara Gesell, obrantes, en fs, 85/91 91/94, y 95/99, sin darle la oportunidad a la defensa de participar en ellas, sobre este tema, basta seguir la jurisprudencia en esta Cámara ( conf. Sala III, mi voto in re: Marafoschi, Héctor Marcelo y Córdova, Romina Esther S/ recurso de Casación, causa N° 5261, reg 3/2005, rta el 1° de febrero de 2005, “Heredia de los Rios, Octavio y Burgos Carrasco, Ricardo Hernán

s/rec. De Casación”, reg N° 1208/05, de fecha 18 de diciembre de 2005, Zabala, Gastón Enrique s/, recurso de casación, causa N° 7246 reg. N° 130/07 rta. El 21 de febrero de 2007; esta Sala II in re: Ruiz Miguel Orlando s/ recurso de casación, causa N° 5862 reg. N° 8002 rta. El 11 de octubre de 2005; Sala I in re: “Abasto, Hector Juan s/ rec de casación, causa N° 3073, reg 2602, rta el 12 de febrero de 1999 y “Almada, Sergio Martín y otros s/ recurso de inconstitucionalidad, causa N° 2138, reg 2627 rta del 02 de marzo de 1999 entre otras) por la que ha establecido la doctrina de que en algún momento del procedimiento se le debe garantizar a la defensa el derecho de controlar las declaraciones realizadas en favor de la imputación que le pesa. Esta posición es sostenida también por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (conf. causas “Unterpertinger v Austria” y Bonisch v. Austria”). Cabe agregar, que este control debe ser efectivo y útil. Por lo tanto, si no se le permite a la defensa la posibilidad de confrontar a los testigos, la incorporación por lectura de dichas declaraciones conculca los derechos que consagra el artículo 8.2f, de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 14.3.c del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos situación que conlleva la invalidez del acto procesal y del pronunciamiento que es su consecuencia.

Continuando con este razonamiento, si se utiliza el método de la supresión hipotética para valorar si la prueba en cuestión es o no decisiva se llega a la conclusión de que las declaraciones de las damnificadas constituyen prueba dirimente para arribar a configurar el tipo penal en cuestión, ya que no se ha demostrado que, excluidas las declaraciones de las víctimas cuya incorporación por lectura ha sido puesta en crisis, la restante prueba colectada sea suficiente para alcanzar certidumbre acerca de la acreditación de los sucesos investigados tal como lo fue tenido por cierto por el A quo (en el mismo sentido, esta Sala in re: “Fernández, Fernando R. y otros s/recurso de casación”, causa N° 7519, reg. N° 10581, rta. El 14 de setiembre de 2007 y “Coronado, Laura Mabel s/ recurso de casación”, causa N° 7407, reg N° 10.311, rta. El 20 de julio de 2007; Sala I in re: “Brizuela Zarza, Daniel y

Brizuela Zarza, Damian s/ recurso de casación”,Causa N° 2487, reg N°3240, rta el 15 de diciembre de 1999, entre otras).

Es por esto, que si no se le permite a la defensa la posibilidad de controlar dicha prueba, se estarían infringiendo los principios de inmediación y defensa, pilares del proceso penal. En este sentido, cabe destacar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha llegado a la misma conclusión en el caso “Benitez, Anibal Leonel s/ Lesiones graves” (Fallo en extenso: elDial – AAA9D) rta, el 12 de diciembre de 2006, donde decidió hacer lugar al recurso, declarándolo procedente, dejando sin efecto la sentencia apelada por haberse producido una lesión al derecho de la defensa, al no haber tenido la posibilidad de controlar la prueba.

Esta cuestión también ha sido objeto de tratamiento en el orden Internacional, a través de diversos pronunciamientos. En el caso “P.S. vs Alemania”, N° 339000/96, resuelta el 20 de diciembre del 2001 por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, se trató la situación de una persona condenada por la Corte de Distrito de Künzelsau por el delito de abuso sexual, sobre la base a lo declarado por la madre de la víctima y de un breve testimonio prestado por esta última en sede policial, entendiendo el Tribunal que no era necesario escuchar a la víctima. Llegado el caso ante el Tribunal europeo, este afirmó que toda la evidencia debe ser analizada en una audiencia pública, contando con la presencia del acusado y que si bien existen excepciones a este principio, en ningún caso se debe violar el derecho de defensa, sentando como regla general que se le debe dar al acusado una propia y adecuada oportunidad de interrogar a los testigos de cargo. En el comentario a este fallo, Luis M. García sostiene que “el derecho a interrogar a los testigos de cargo puede ser puesto en conforme con otros derechos y ponderado, pero que en caso de que estos deban prevalecer sobre aquel deben hacerlo en la medida estrictamente necesaria y que la restricción deber ser compensada dando oportunidad útil al imputado o a su defensa, en alguna etapa del procedimiento, de interrogar o hacer interrogar al testigo” y que “la preponderancia del interés superior del niño por el interés de los derechos de la defensa tiene que sopesarse en argumentos



pertinentes y suficientes para restringir el control de ese testimonio". Por lo que concluyó, que "existen casos en los cuales un interrogarlo desarrollado mesuradamente, en un ambiente adecuado, y con la explicación suficiente de la finalidad del interrogatorio, más que renovar la victimización puede dar ocasión a la reparación, en la que el niño se sienta protagonista" (Conf.: La Ley, 2002- Fp.15).

En un caso similar ("A.M.v.Italia" sentencia N°37019/97, resuelta el 14 de febrero de 1999 por el mismo Tribunal Europeo de Derechos Humanos) se resolvió que las autoridades judiciales tampoco habían otorgado a la defensa la posibilidad de confrontar la prueba ya que los hechos habían sido narrados siempre por un familiar de la víctima. Por lo que la utilización de la evidencia implicó una restricción al derecho de defensa y por ende una violación al debido proceso, constituyendo una violación a los arts. 6.3.d y 6.1 de la Convención Europea. Por otro lado, en el caso "S.N. c. Suecia", sentencia N° 34209/96 del 2 de julio del año 2002, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos sostuvo que los agravios del recurrente se basaron en que la sentencia condenatoria por el delito de abuso sexual se había fundamentado sobre la base de un testimonio prestado por la víctima menor de edad. El Tribunal Europeo consideró que si bien el abogado de la defensa tuvo la oportunidad de hacerlo, no asistió a las declaraciones testimoniales del menor por lo que el tribunal dedujo que no existió violación al artículo 6.3.d de la Convención.

En sentido concordante con lo sostenido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, esta Sala afirmó "si el elemento de prueba determinante para emitir una sentencia condenatoria se trató de un testimonio, respecto del cual la defensa no tuvo ninguna oportunidad de ejercer el principio contradictorio, haya afectación al derecho defensa en juicio, y por ende, al debido proceso"(Conf.. esta Sala in re: "Peralta, Héctor David s/recurso de casación" causa N° 7285, reg. 10361, el 13 de agosto de 2007).

Es preciso realizar una última aclaración, y es que de manera alguna puede el tribunal de juicio sostener que el imputado tuvo oportunidad de controlar los testimonios de las víctimas y así ejercer su derecho defensa, con la posibilidad

de citar a la licenciada Moretto, quien recibiera las declaraciones de las víctimas en Cámara Gesell, ya que su testimonio es de referencia en la medida que relata los dichos de las menores, que como se explicitara, jamás fueron controlados por la defensa, es decir, dicho testimonio no es directo de los hechos, sino de oídas y por lo tanto no puede conferírsele el carácter de dirimente, como ha sucedido en el caso.

Por lo demás, no se evidencia que la sentencia en crisis se sustente en otros elementos de prueba independiente, que habiliten un pronunciamiento condenatorio.

Sentado cuanto precede, y sin dejar de tener en cuenta la particularidad de la forma en que se producen los testimonios de los menores, en donde se debe garantizar el superior derecho del niño (arts. 3 inc. 1º y 2º, 5º, 19º inc. 1º, 27º, 29º y ccdtes. De la Convención sobre los Derechos del Niño), mediante un método adecuado que asegure tal finalidad (como el establecido en el art. 250 bis del C.P.P.N.), lo cierto es que a diferencia de lo que se sostuvo en la resolución atacada, en las presentes actuaciones se ha vulnerado la garantía constitucional del imputado de poder controlar efectivamente la prueba de cargo.

De acuerdo a lo expuesto cabe concluir que resulta nula la sentencia que sustentó su pronunciamiento condenatorio en los testimonios de las víctimas, ya que al no haber tenido la defensa la posibilidad de controlar dicha prueba durante el proceso se viola el derecho del imputado de defensa en juicio (art. 18 de la C.N., art. 8.2.f de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 14.3.c del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

IV- Como colofón de todo lo expuesto, se observa inexorablemente que no se ha producido en el expediente ningún elemento de prueba categórico que indique una relación del encausado con el episodio investigado, presentándose en el contexto repasado, un supuesto de ausencia de pruebas de cargo para sostener la imputación efectuada por lo que corresponde invalidar el decisorio impugnado y disponer la absolución del imputado.

Ello así, en primer lugar, en virtud del derecho del imputado a ser juzgado en un plazo razonable y sin dilaciones indebidas (art. 8.1 del C.A.D.H. y 14.3.c del

P.I.D.C. y P.), en tanto que en el caso, la causa de la nulidad de la sentencia es responsabilidad exclusiva del acusador penal publico, que no tomo los recaudos pertinentes para resguardar el contradictorio, la inmediación e identidad del juzgador; pero además no arbitró las diligencias del caso para que la imputación fuera acreditada por otros medios de prueba circunstancias que como se explicitara precedentemente motivó que los testimonios en cuestión revistieran el carácter de dirimientes, es decir que su exclusión impide tener por probada la hipótesis acusatoria ante la ausencia de pluralidad de pruebas.

El segundo termino, la reedición del interrogatorio en Cámara Gesell provocaría la revictimización de las menores N.C., M.B. y J.A.C., en contra de la previsión expresa de la Convención de los Derechos del Niño, por cuanto los derechos allí reconocidos son asegurados y sustentados en el principio del interés superior del niño y en tal sentido los derechos a la dignidad y a la integridad personal (art. 9º de la ley 26.061) se verían afectados. Por ello propongo al acuerdo: I) Hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa de Gabriel Bautista Cabana a fs. 306/332, sin costas; II) Anular la sentencia de fs. 272 y vta. –fundamentada a fs. 276/292 vta. - ; III) Absolver de culpa y cargo a Gabriel Bautista Cabana en orden a los hechos imputados; y IV) Remitir las actuaciones al Tribunal Oral en lo Criminal Nº 12 de esta ciudad, a sus efectos (arts. 24, 75 incs. 12 y 22, y 118 de la C.N.; 8, inc. 2º “f” de la C.A.D.H.; 14, inc, 1º y 3º “c” del P.I.D.C y P.; 3º, 123, 167 inc. 3º, 168, 404 inc, 2º, 398, 456, 471, 530 y cc. Del C.P.P.N.).

El señor juez doctor W. Gustavo Mitchell dijo:

Los defectos en la recepción de la prueba colectada bien destacados, analizados y valorados en el voto que antecede, conducen a la descalificación de la sentencia impugnada como acto jurisdiccional valido.

De adverso no coincido con la solución que se propone, por cuanto entiendo de aplicación lo dispuesto por el art. 471 del C.P.P.N.

Ello así porque si bien los hechos atribuidos al encausado habrían ocurrido en los años 2002, 2003 y 2004, atento su número, gravedad y penalidad que podría corresponderle, no encuentro excedido el plazo razonable (ni tampoco obviamente, que se hubiese extinguido la acción penal por prescripción); y en

cuanto a que la posible reedición del interrogatorio provocaría la revictimización de las menores, debe tenerse en cuenta que se realiza con una profesional psicóloga y que por sus edades actuales - conservando buena memoria de los episodios que relatan – mayor angustia podría provocarles la impunidad de su supuesto victimario, por razones meramente formales.

Voto pues porque se anule la sentencia en crisis y se reenvíe al tribunal que corresponda – mediante el sorteo de práctica- para su substanciación.

El señor Juez Dr. Juan E. Féjoli dijo:

Examinada la cuestión traída a inspección casatoria, advierto al igual que los colegas que me preceden, que la incorporación por lectura de las declaraciones de las damnificadas en infracción a lo preceptuado por el art. 391 del ordenamiento ritual vulnera la garantía de la defensa en juicio manifestada aquí a través del puntual derecho que la compone a confrontar la prueba testimonial (confr. Guillermo Rafael Navarro y Roberto Raul Daray, Código Procesal Penal de la Nación, 2 edición, tomo 2 pag 1112).

Por tal virtud y resultando de aplicación lo dispuesto en el artículo 471 del catalogo procesal adhiero a la solución propuesta por el colega que me precede en la votación.

En merito al resultado habido en la votación que antecede, la Sala II de la Cámara Nacional de Casacion Penal RESUELVE: I) Por unanimidad hacer lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 306/332 por la Defensa Publica Oficial de Gabriel Bautista Cabana, sin costas y en consecuencia anular la sentencia obrante a fs. 272 y vta.- fundamentada a fs. 276/292 vta. II) Por mayoría remitir las actuaciones a la Secretaria General de esta Cámara para que mediante el sorteo de estilo, las asigne a otro Tribunal Oral en lo Criminal para su sustanciación y enviar copia de la presente al tribunal A quo que dicto el pronunciamiento revocado a fin de hacerle saber lo aquí decidido (arts. 471, 530 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación).

Regístrese y notifíquese en la audiencia designada a los fines del art. 400, primera parte, del Código Procesal Penal de la Nación en función del art. 469, tercer párrafo, del mismo ordenamiento legal.

### 9.1.3 Comentarios de la Jurisprudencia Argentina:

Los cuestionamientos que se dan a nivel de prueba, no es por la forma como prestó su declaración el niño, sino en cuanto a que no se cumplieron determinados actos procesales que permita el control de la prueba por parte del imputado, es decir por recorte en el legítimo derecho a la defensa y del debido proceso, sobre la institución del Juez natural, entre otros. Inconvenientes de índole procesal que conforme a los tribunales argentinos, en nada invalidan las entrevistas en Cámaras Gesell, sino que en todo caso amerita que los operadores de justicia tengan en cuenta estos aspectos procesales para permitir que en las entrevistas a menores se apliquen los principios y garantías procesales de contradicción, inmediación e imparcialidad, y así evitar cuestionamientos del imputado.

La jurisprudencia argentina sobre el uso de la Cámara Gesell es muy importante, por cuanto permite inferir que si bien es cierto el imputado tiene derechos, más cierto aún es que la víctima los tiene, máxime si la víctima es menor de edad, en cuyo caso su protección y trato es especial, a tenor de la Constitución Política de Argentina y el rango constitucional otorgado a la Convención sobre los derechos del Niño.

El control de la prueba, el derecho al Juez natural, el principio de inmediación, son unos de los aspectos más importantes que en su mayoría destaca el imputado en sus pedidos de nulidad o de inconstitucionalidad, sin embargo, éstas posiciones han sido claramente establecidas por los tribunales argentinos, quienes al momento de resolver aplican el principio del Interés Superior del Niño.

Considero que a nivel sudamericano, el derecho argentino viene desarrollando con mayor profundidad el uso de la Cámara de Gesell con el objeto de evitar la victimización secundaria en los niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso

sexual, incluso tiene normatividad en el Código Procesal Penal Nacional que regula el uso de este tipo de ambientes para entrevistar a menores de edad, lo que no existe a nivel de Colombia, ni de Perú, cuyos códigos son muy superficiales para tratar el tema de abordaje a la víctima cuando son niños, niñas y adolescentes, víctimas de abuso sexual, incluso en Argentina existe pronunciamientos del Tribunal Superior de Justicia (Acuerdo Reglamentario No. 24 Serie B, Córdoba, 11/06/2002 y Acuerdo Reglamentario No. 751 Serie A. Córdoba, 28/02/2005), que acogen el uso de la nueva tecnología en el acceso a la justicia de niños, niñas y adolescentes, asimismo existe un Protocolo de Recomendaciones del Servicio de Psicología Forense para disminuir la victimización secundaria en la recepción de declaración de Niños y jóvenes en el proceso penal.

En el Perú, es el Ministerio Público quien viene haciendo uso de este instrumento denominado sala de entrevista o Cámara Gesell, sin embargo el Poder Judicial, hasta el momento no se ha pronunciado vía acuerdo plenario sobre el valor probatorio del mismo, es por ello muy importante que se realice una reforma legislativa y se establezca el procedimiento establecido por la Fiscalía de la Nación para la atención de niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual en el extremo que se reconozca su validez de prueba en el proceso judicial y se regule en todo caso vía Prueba Anticipada.

Por último, uno de los inconvenientes que se ha advertido de la jurisprudencia y de las lecturas sobre el tema en Argentina, es la falta de personal psicólogo para la atención de las Cámaras de Gesell, que sin embargo creemos pasa por una redistribución del presupuesto público del sector para la contratación de más personal que pueda capacitarse y entrevistar a los menores de edad.

#### 9.1.4 Del análisis del Derecho Comparado: ARGENTINA

##### Legislación

Lo importante de la experiencia argentina, que considero debe ser asimilada al ordenamiento peruano, es:

- a.- La exigencia de impedir que el menor de edad sea interrogado directamente por el tribunal o las partes.
- b.- La exigencia de que el menor de edad sea entrevistado únicamente por personal especializado, debidamente acreditado y con el empleo de las metodologías actualmente existentes en las ciencias médica, psicológica y psiquiátrica.
- c.- La entrevista al menor debe ser efectuada en un ambiente especialmente acondicionado, con el instrumental e implementos adecuados a la edad y etapa evolutiva del menor.
- d.- La exigencia del informe del profesional que ha llevado a cabo la entrevista, con las conclusiones pertinentes. Dicho informe debe emitirse antes del inicio del proceso penal.
- e.- El derecho de las partes a presentar sugerencias o manifestar sus inquietudes antes y durante la realización de la entrevista, las cuales deben ser canalizadas en tanto sean posibles, por el profesional que la llevará a cabo.
- f.- Se reconoce explícitamente que el interrogatorio a niños víctimas de delitos sexuales y maltrato psíquico y físico en el ámbito tradicional de la intervención judicial, viola la Constitución Política argentina
- g.- La cámara Gesell permite reducir la victimización secundaria de los niños víctimas sexuales.

- h.- La creación de una unidad especializada en recibir las denuncias de delitos contra la integridad sexual contra mujeres y varones hasta los 13 años de edad.
- i.- No se debe generar debate contradictorio, sólo proponer preguntas.
- j.- Las partes se encuentran en libertad de interrogar al perito respecto de las cuestiones que aparezcan en el acta.
- k.- En todo momento las partes se encuentran en el derecho de controlar la prueba.
- l.- La defensa debe tener la oportunidad de participar en las apreciaciones de las pruebas, si no es así se violan los principios de inmediación y defensa.
- ll.- El interés superior del niño no constituye un principio que sea contradictorio con los demás principios constitucionales, los cuales deben adaptarse a las necesidades del menor.

#### Jurisprudencia

- a.- Es importante el reconocimiento en el sentido que el Juez queda relevado de interrogar practicándose tal medida a través de personas expertas en el tratamiento de menores, tales como psicólogos y psiquiatras.
- b.- Asimismo, se reconoce que en lo relativo al principio de defensa en juicio, tanto el Tribunal como las partes tienen la facultad de seguir las alternativas del acto, desde el exterior del recinto, y que las partes pueden en todo momento, ejercer su derecho a controlar las pruebas,



estando facultadas a sugerir preguntas, cuya formulación queda a criterio del profesional a cargo:

“Las garantías mínimas del proceso equitativo se satisfacen cuando el interrogatorio se lleva adelante por interpósita persona, siempre que se asegure una oportunidad útil de conocer las condiciones de producción del testimonio, y de proponer preguntas o pedir aclaraciones”

Es decir, el hecho que el magistrado reconozca en el perito a un sujeto con las capacidades idóneas para extraer del menor la versión de los hechos, porque así lo confirman su ocupación profesional y dominio científico, no significan una disminución de su trascendencia e importancia como director del proceso. El juez sigue siéndolo y como tal en su momento puede interrogar al perito, y pedir y/o fomentar a las partes que también propongan las que consideren pertinentes a efectos de sustentar sus respectivas posiciones. Esto es, la presencia del representante fiscal, del órgano jurisdiccional y del abogado del imputado por sí solo garantiza que los derechos y deberes inherentes al proceso y tutela jurisdiccional, se plasmen indefectiblemente, dado que toda posible deficiencia en uno de dichos sujetos, puede ser remediada por la que apliquen los otros participantes.

- c.- “El derecho del imputado de interrogar o hacer interrogar al niño como testigo puede entrar en tensión con la necesidad de protección moral del niño, o de su seguridad, lo que puede justificar el establecimiento de condiciones especiales para su interrogación que impliquen ciertas restricciones en la medida que no afecten el núcleo esencial del derecho de interrogar o hacer interrogar a los testigos”

Precisamente, no tendría sentido que si habiéndose creado la cámara Gesell para preservar la integridad moral y psicológica del menor, se pretenda introducir cuestionamientos e interrogantes que desdeñan su

particular estado de indefensión y lesión existencial. Las condiciones especiales que se establecen en la cámara Gesell no pueden ser superadas ni por la actividad de las partes ni por la de los órganos oficiales (Ministerio Público y Poder Judicial), y aquí comprobamos la enorme importancia de la disposición del derecho argentino que declara que todo interrogatorio de un menor en el contexto de un proceso penal cualquiera, es inconstitucional. Dicha disposición constituye un hito que debe ser traído al ordenamiento peruano, con la debida comprobación que finalmente, no es inconstitucional para el derecho peruano.

- d.- “Un interrogatorio desarrollado mesuradamente, en un ambiente adecuado, y con la explicación suficiente de la finalidad del interrogatorio, más que renovar la victimización, puede dar ocasión a la reparación, en la que el niño se siente protagonista”

El proceso del interrogatorio al menor constituye el punto inicial del intento del sistema social y jurídico por recuperar al menor, por volverlo a traer a las relaciones sociales en las cuales siempre se ha desenvuelto. Se rescata la vocación de reparación, es decir, la reintegración del orbe existencial del menor, la recuperación de su integridad física, moral y psicológica, y dicho proceso de reconstrucción requiere por tanto, de patentes muestras y esfuerzos por parte del sistema legal. No se trata de asumir discursos, sino de implementar concretas pautas de actuación procesal frente al menor, de las cuales el proceso del interrogatorio es la inicial, primordial y la que puede abrirle las puertas u otorgarle la esperanzas respecto a que finalmente sí hay una luz al final del camino.

- e.- El Estado se encuentra en el deber de aportar el personal y el ambiente que se traduzca en un interrogatorio efectuado de manera mesurada y que aleje de sí todo rasgo victimizador. Pero, sería inútil instaurar una cámara Gesell como un espacio o islote abandonado en medio de un mar de sistema represor y victimizador. En la medida en que se

comprueban más datos positivos de la actuación de la cámara Gesell, se pueden ir extendiendo ciertas medidas de orden favorable a los menores víctimas, y a las víctimas en general, para que poco a poco la actuación de los agentes estatales y las normas jurídicas, sean mas permeables y asuman explícitamente ciertas orientaciones a favor de ellas.

## 9.2 DERECHO COLOMBIANO.

### 9.2.1 De la Normatividad

Conforme a la Constitución Política de Colombia<sup>218</sup> en su artículo 1 Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general. El artículo 113° de la referida Carta magna establece que el Estado colombiano tiene la estructura por ramas del Poder Público, siendo éstas la legislativa, la ejecutiva y la judicial. Además de los órganos que la integran existen otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las demás funciones del Estado.

Para el Estado Colombiano, la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, el Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia.

Para los fines del presente estudio procederemos a transcribir los artículos pertinentes a la protección constitucional de los derechos del niño y del adolescente, que se encuentran ubicados sistemáticamente en el Capítulo II – De los derechos sociales, económicos y culturales:

(...)

---

<sup>218</sup> CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA.- Portal de Internet Political Database of the Américas.

Artículo 44°. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separado de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

Artículo 45°. El adolescente tiene derecho a la protección y a la formación integral.

El Estado y la sociedad garantizan la participación activa de los jóvenes en los organismos público y privados que tengan a cargo la protección, educación y progreso de la juventud.

Artículo 93°. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución.

La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estado de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él.

\* Modificado por el Acto Legislativo 2/2001. Fueron agregados inc. 3° y 4°.

Por Ley No. 599 de 2000, el Poder Público – Rama Legislativa, expidió el Código Penal Colombiano <sup>219</sup>, el mismo que en Título IV sobre los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, se establece el tipo penal y las sanciones correspondientes, como a continuación se detalla:

(...)

## CAPITULO PRIMERO

### De la Violación

Artículo 205°. Acceso carnal violento. El que realice acceso carnal con otra persona mediante violencia, incurrirá en prisión de ciento veintiocho (128) a doscientos setenta (270) meses.

Artículo 206°. Acto sexual violento. El que realice en otra persona acto sexual diverso al acceso carnal mediante violencia, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses.

Artículo 207°. Acceso carnal o acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir. El que realice acceso carnal con persona a la cual haya puesto en incapacidad de resistir o en estado de inconsciencia, o en condiciones de inferioridad psíquica que le impidan comprender la relación sexual o dar su consentimiento, incurrirá en prisión de ciento veintiocho (128) a doscientos setenta (270) meses.

---

<sup>219</sup> CÓDIGO PENAL DE COLOMBIA - Texto Oficial. Portal de Internet. Diario Oficial No. 44097 del 24 de julio de 2000, actualizado al 2007.

Si se ejecuta acto sexual diverso del acceso carnal, la pena será de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses.

## CAPITULO SEGUNDO

### De los actos sexuales abusivos

Artículo 208°. Acceso carnal abusivo con menor de catorce años. El que acceda carnalmente a persona menor de catorce (14) años, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

Artículo 209°. Actos sexuales con menor de catorce años. El que realizare actos sexuales diversos del acceso carnal con persona menor de catorce (14) años o en su presencia, o la induzca a prácticas sexuales, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a noventa meses (90) meses.

Artículo 210°. Acceso carnal o acto sexual abusivos con incapaz de resistir. El que acceda carnalmente a persona en estado de inconsciencia, o que padezca trastorno mental o que esté en incapacidad de resistir, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

Si no se realizare el acceso sino actos sexuales diversos de él, la pena será de cuarenta y ocho (48) a noventa (90) meses de prisión.

## CAPITULO TERCERO

### Disposiciones Comunes a los Capítulos Anteriores

Artículo 211. Circunstancias de agravación punitiva. Las penas para los delitos descritos en los artículos anteriores, se aumentarán de una tercera parte a la mitad, cuando:

1. La conducta se cometiere con el concurso de otra u otras personas.
2. El responsable tuviere cualquier carácter, posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la víctima o la impulse a depositar en él su confianza.
3. Se produjere contaminación de enfermedad de transmisión sexual.
4. Se realizare sobre persona menor de doce (12) años-

5. Se realizare sobre el cónyuge o sobre con quien se cohabite o se haya cohabitado, o con la persona con quien se haya procreado un hijo.
6. Se produjere embarazo.

Artículo 212. Acceso Carnal. Para los efectos de las conductas descritas en los capítulos anteriores, se entenderá por acceso carnal la penetración del miembro viril por vía anal, vaginal u oral, así como la penetración vaginal o anal de cualquier otra parte del cuerpo humano u otro objeto.

Para el análisis correspondiente, es necesario ubicarnos dentro del proceso penal colombiano<sup>220</sup>, es por ello que transcribiremos algunos artículos pertinentes al Código adjetivo, promulgado por ley No. 906 de 2004, publicado en el Diario Oficial No. 45.658, del 1 de setiembre de 2004:

(...)

Artículo 11. Derechos de las víctimas: El Estado garantizará el acceso de las víctimas a la administración de justicia, en los términos establecidos en este Código.

En desarrollo de lo anterior, las víctimas tendrán derecho:

- a) A recibir, durante todo el procedimiento, un trato humano y digno;
- b) A la protección de su intimidad, a la garantía de su seguridad, y a la de sus familiares y testigos a favor.
- c) A una pronta e integral reparación de los daños sufridos, a cargo del autor o partícipe del injusto o de los terceros llamados a responder en los términos de este código;
- d) A ser oídas y a que se le facilite el aporte de pruebas;
- e) A recibir desde el primer contacto con las autoridades y en los términos establecidos en este código, información pertinente para la protección de

---

<sup>220</sup> CODIGO PROCESAL PENAL DE COLOMBIA. Dr. Miguel Arcila Montoya, Profesor de la Universidad de Medellín, Colombia, Sistema Acusatorio, actualizado a mayo de 2007 En: Portal de Internet [http:// domiarmo.iespana.es](http://domiarmo.iespana.es)

sus intereses y a conocer la verdad de los hechos que conforman las circunstancias del injusto del cual han sido víctimas;

- f) A que se consideren sus intereses al adoptar una decisión discrecional sobre el ejercicio de la persecución del injusto.
- g) A ser informadas sobre la decisión definitiva relativa a la persecución penal; a acudir, en lo pertinente, ante el juez de control de garantías, y a interponer los recursos ante el juez de conocimiento, cuando a ello hubiere lugar;
- h) A ser asistidas durante el juicio y el incidente de reparación integral, si el interés de la justicia lo exigiere, por un abogado que podrá ser designado de oficio;
- i) A recibir asistencia integral para su recuperación en los términos que señale la ley;
- j) A ser asistidas gratuitamente por un traductor o intérprete en el evento de no conocer el idioma oficial, o de no poder percibir el lenguaje por los órganos de los sentidos.

(...)

Artículo 132. Se entiende por víctimas, para efectos de este Código, las personas naturales o jurídicas y demás sujetos de derechos que individual o colectivamente hayan sufrido algún daño directo como consecuencia del injusto.

La condición de víctima se tiene con independencia de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al autor del injusto e independientemente de la existencia de una relación familiar con este.

Artículo 133. La Fiscalía General de la Nación adoptará las medidas necesarias para la atención de las víctimas, la garantía de su seguridad personal y familiar, y la protección frente a toda publicidad que implique un ataque indebido a su vida privada o dignidad.

Las medidas de atención y protección de las víctimas no podrán redundar en perjuicio de los derechos del imputado o de un juicio justo e imparcial, ni serán incompatibles con estos.



Artículo 134. Las víctimas, en garantía de su seguridad y el respeto a su intimidad, podrán por conducto del fiscal solicitar al juez de control de garantías las medidas indispensables para su atención y protección.

Igual solicitud podrán formular las víctimas, por sí mismas o por medio de su abogado, durante el juicio oral y el incidente de reparación integral.

Artículo 135. Garantía de Comunicación a las víctimas. Los derechos reconocidos serán comunicados por el fiscal a la víctima desde el momento mismo en que esta intervenga.

Igualmente se le informará sobre las facultades y derechos que puede ejercer por los perjuicios causados con el injusto, y de la disponibilidad que tiene de formular una pretensión indemnizatoria en el proceso por conducto del fiscal, o de manera directa en el incidente de reparación integral.

Artículo 136. Derecho a recibir información. A quien demuestre sumariamente su calidad de víctima, la policía judicial y la Fiscalía General de la Nación le suministrará información sobre:

1. Organizaciones a las que puede dirigirse para obtener apoyo.
2. El tipo de apoyo o de servicios que puede recibir.
3. El lugar y el modo de presentar una denuncia o una querella.
4. Las actuaciones subsiguientes a la denuncia y su papel respecto de aquellas.
5. El modo y las condiciones en que puede pedir protección.
6. Las condiciones en que de modo gratuito puede acceder a asesoría o asistencia jurídica, asistencia o asesoría psicológicas u otro tipo de asesoría.
7. Los requisitos para acceder a una indemnización.
8. Los mecanismos de defensa que puede utilizar.
9. El trámite dado a su denuncia o querella.
10. Los elementos pertinentes que le permitan, en caso de acusación o preclusión, seguir el desarrollo de la actuación.
11. La posibilidad de dar aplicación al principio de oportunidad y a ser escuchada tanto por la Fiscalía como por el juez de control de garantías, cuando haya lugar a ello.

12. La fecha y lugar del juicio oral.
13. El derecho que le asiste a promover el incidente de reparación integral.
14. La fecha en que tendrá lugar la audiencia de dosificación de la pena y sentencia.
15. La sentencia del juez.

También adoptará las medidas necesarias para garantizar, en caso de existir un riesgo para las víctimas que participen en la actuación, que se les informe sobre la puesta en libertad de la persona inculpada.

Artículo 137. Intervención de las Víctimas en la Actuación Penal. Las víctimas del injusto, en garantía de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, tienen el derecho a intervenir en todas las fases de la actuación penal, de acuerdo con las siguientes reglas:

1. Las víctimas podrán solicitar al fiscal en cualquier momento de la actuación, medidas de protección frente a probables hostigamientos, amenazas o atentados en su contra o de sus familiares.
2. El interrogatorio de las víctimas debe realizarse con respeto de su situación personal, derechos y dignidad.
3. Para el ejercicio de sus derechos no es obligatorio que las víctimas estén representadas por un abogado; sin embargo, a partir de la audiencia preparatoria y para intervenir tendrán que ser asistidas por un profesional del derecho o estudiante de consultorio jurídico de facultad de derecho debidamente aprobada.
4. En caso de existir pluralidad de víctimas, el fiscal, durante la investigación, solicitará que estas designen hasta dos abogados que las represente. De no llegarse a un acuerdo, el fiscal determinará lo más conveniente y efectivo.

5. Si la víctima no contare con medios suficientes para contratar un abogado a fin de intervenir, previa solicitud y comprobación sumaria de la necesidad, la Fiscalía General de la Nación le asignará uno de oficio.
6. El juez podrá en forma excepcional, y con el fin de proteger a las víctimas, decretar que durante su intervención el juicio se celebre a puerta cerrada.
7. Las víctimas podrán formular ante el juez de conocimiento el incidente de reparación integral, una vez establecida la responsabilidad penal del imputado.

(...)

Artículo 146. Registro de la actuación. Se dispondrá el empleo de los medios técnicos idóneos para el registro y reproducción fidedignos de lo actuado, de conformidad con las siguientes reglas, y se prohíben las reproducciones escritas, salvo los actos y providencias que este código expresamente autorice:

(...)

5) Cuando este código exija la presencia del imputado ante el juez para efectos de llevar acabo la audiencia preparatoria o cualquier audiencia anterior al juicio oral, a discreción del juez dicha audiencia podrá realizarse a través de comunicación de audio y video, caso en el cual no será necesaria la presencia física del imputado ante el juez.

El dispositivo de audio y video deberá permitirle al juez observar y establecer comunicación oral y simultánea con el imputado y su defensor, o con cualquier testigo. El dispositivo de comunicación por audio video deberá permitir que el imputado pueda sostener conversaciones en privado con su defensor.

La señal del dispositivo de comunicación por audio video se transmitirá en vivo y en directo, y deberá ser protegida contra cualquier tipo de interceptación.

En las audiencias que deban ser públicas, se situarán monitores en la Sala y en el lugar de encarcelamiento, para asegurar que el público, el juez y el imputado puedan observar en forma clara la audiencia.

Cualquier documento utilizado durante la audiencia que se realice a través de dispositivo de audio video, debe poder transmitirse por medios electrónicos. Tendrán valor de firmas originales aquellas que consten en documentos transmitidos electrónicamente.

PARÁGRAFO. La conservación y archivo de los registros será responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación durante la actuación previa a la formulación de la imputación. A partir de ella del secretario de las audiencias. En todo caso, los intervinientes tendrán derecho a la expedición de copias de los registros.

(...)

Artículo 383. Obligación de rendir testimonio. Toda persona esta obligada a rendir, bajo juramento, el testimonio que se le solicite en el juicio oral y público o como prueba anticipada, salvo las excepciones constitucionales y legales.

El testigo menor de doce (12) años no se le recibirá juramento y en la diligencia deberá estar asistido, en lo posible, por su representante legal o por un pariente mayor de edad. El juez, con fundamento en motivos razonables, podrá practicar el testimonio del menor fuera de la Sala de Audiencia, de acuerdo con lo previsto en el numeral 5º del artículo 146 de este código, pero siempre en presencia de las partes, quienes harán el interrogatorio como si fuera en juicio público.

### 9.2.2 De la Jurisprudencia:

La Corte Suprema de Justicia de la República de Colombia a emitido Casaciones respecto del uso de la Cámara Gesell, que a continuación transcribiremos una sumilla y los aspectos más importantes de estas<sup>221</sup>:

CASACIÓN No. 31899

ALBERTO GONZÁLEZ ROMERO

Proceso No. 31899

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

Julio Enrique Socha Salamanca

Aprobado Acta No. 260

Bogotá D.C., diecinueve (19) de agosto de dos mil nueve (2009).

VISTOS:

Se pronuncia la Sala acerca de la admisibilidad de los fundamentos lógicos y de apropiada argumentación de la demanda de casación presentada por el defensor de ALBERTO GONZÁLEZ ROMERO, contra la sentencia de 12 de febrero de 2009 mediante la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá confirmó la emitida por el Juzgado Veinte Penal del circuito con funciones de Conocimiento del mismo Distrito Judicial, por cuyo medio lo condenó como autor del delito de actos sexuales con menor de catorce años en concurso con incesto.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

La progenitora de la menor L.M.G.R.<sup>222</sup>, de trece años de edad, puso en conocimiento de la autoridad los tocamientos erótico-sexuales realizados a la

---

<sup>221</sup> Corte Suprema de Justicia de Colombia – Casaciones. Portal Internet.

<sup>222</sup> Se omite identificar a la menor y a su progenitora por respeto a su dignidad y a su derecho a un nombre de acuerdo con la Declaración de los Derechos del Niño y en acatamiento de los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y Abuso de Poder (Asamblea General de la ONU, Resolución No. 40/34 del 29 de noviembre de 1985) al contemplar que los procedimientos judiciales y

niña por su padre ALBERTO GONZÁLEZ ROMERO, en la casa que habitaban en la carrera 3° - C Bis con calle 74 sur de Bogotá, ocurriendo el último acto de esa índole el 25 de febrero de 2007 .

El 29 de agosto de 2007 ante el Juez Cuarenta y Siete Penal Municipal con funciones de Control de Garantías, se realizó audiencia preliminar en la cual la fiscalía le formuló imputación por la posible comisión de los delitos de actos sexuales con menor de catorce años agravado e incesto. El procesado no se allanó a la imputación y el ente investigador no solicitó la imposición de alguna medida de aseguramiento.

La Fiscalía presentó el 27 de setiembre de 2007 escrito de acusación y ante el Juzgado Veinte Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá se llevó acabo la correspondiente audiencia de formulación de acusación en iguales términos a los que fuera realizada la imputación de conformidad con los artículos 209, 211 numeral 4° (víctima menor de doce años) y 237 del Código Penal.

Evacuada las audiencias preparatoria y de juicio oral se anunció el sentido de fallo de carácter condenatorio el 23 de abril de 2008 ordenando, en consecuencia, la captura del procesado. Mediante sentencia de 5 de diciembre de 2008 se le condenó por los ilícitos objeto de acusación – exceptuando la circunstancia de agravación imputada en razón de que la menor para el momento de los hechos había superado los doce años de edad -, a la pena principal de sesenta (60) meses de prisión, así como las accesorias de inhabilitación para el ejercicio de los derechos y funciones públicas y para el ejercicio de la patria potestad por igual lapso. Al procesado no se le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena ni la prisión domiciliaria, al tiempo que se incorporó a la sentencia el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes.

(...)

#### DEMANDA

---

administrativos deben adoptar medidas para evitar nuevamente su victimización, en concordancia también con lo normado en los artículos 47. numeral 8°: 192 y 193. numeral 7 de la Ley 1098.

Al amparo de la causal de casación prevista en el numeral 2° del artículo 181 de la Ley 906 de 2004 denuncia la pretermisión del derecho a la defensa.

Para el recurrente, la abogada que lo precedió en la representación de su asistido no actuó con la debida diligencia al punto que desconocía la dinámica propia del sistema acusatorio respecto de las reglas del contra interrogatorio, las objeciones, la solicitud probatoria, la creación de una teoría del caso, así como para alegar de conclusión, situación que en su parecer, llevaron a que el procesado quedara a su suerte, privándosele de “obtener beneficios procesales”

#### CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

De acuerdo con el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, el recurso de casación está instituido como mecanismo de control constitucional y legal de las sentencias de segunda instancia en los procesos adelantados por delitos cuando se afecten los derechos o garantías fundamentales, sin que tenga alguna incidencia el límite punitivo al no depender su acceso de la consideración de la mayor lesividad del bien jurídico.

(...)

Efectivamente, enumera las posibilidades defensivas desperdiciadas por la abogada que representó inicialmente a su defendido, como el no haber argumentado la conducencia, pertinencia y utilidad de algunas declaraciones, no objetar la intervención de la Psicóloga del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar al dirigir el interrogatorio de la menor en la Cámara Gesell, se ubica en el terreno meramente especulativo como cuando anota que la suerte de su defendido habría sido otra sin puntualizar si la actividad defensiva resaltada habría redundado en el reconocimiento de alguna causal excluyente de responsabilidad, en desvirtuar fenomenológicamente el delito, o de pronto en una disminución punitiva, etc. Igual vacío argumentativo se advierte cuando anota que se privó a su defendido de los beneficios procesales sin acotar cuales habrían sido esas prerrogativas, aspectos que en manera alguna la Sala puede suponer.

(...)

Por ello el Tribunal concluyó que:

“No tiene fundamento la postura asumida por el nuevo defensor recurrente en el sentido que se anule el proceso a partir de la audiencia preparatoria con el fin de solicitar otras pruebas relevantes para la defensa; no debe perderse de vista que en la audiencia preparatoria se ordenaron los testimonios de los únicos protagonistas directos de los hechos, de una persona que, como la madre tuvo conocimiento cercano de ellos y de la Psicóloga que prestó asistencia a la menor, con mayor razón si las pruebas que se negaron fueron con base en sólidos argumentos jurídicos”.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

**RESUELVE:**

**NO ADMITIR** la demanda de casación interpuesta por el defensor del procesado ALBERTO GONZALEZ ROMERO, por las razones anotadas en la anterior motivación.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184° de la ley 906 de 2004, es facultad del demandante elevar petición de insistencia en los términos precisados por la Sala en le presente decisión.

**Proceso No 32595**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA DE CASACIÓN PENAL**

Magistrado Ponente

**ALFREDO GÓMEZ QUINTERO**

Aprobado Acta N° 349

Bogotá D.C., noviembre (9) de dos mil nueve (2009)



## VISTOS

Decide la Sala la admisibilidad del recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor de **FRANCISCO JAVIER ARÉVALO GUILLÉN**, contra la sentencia del veintiocho (28) de mayo de dos mil nueve (2009), por medio de la cual el Tribunal Superior de Cúcuta confirmó y modificó (en el sentido de reducir el tiempo de la condena) el fallo condenatorio proferido el 17 de abril anterior, por el Juzgado Tercero Penal del Circuito con funciones de conocimiento de la misma ciudad, y lo condenó a las penas de dieciséis (16) años y seis (6) meses de prisión, interdicción de derechos y de funciones públicas por el mismo término, por encontrarlo responsable del delito de acceso carnal o acto sexual abusivo con incapaz de resistir, previsto en el artículo 210 del Código Penal (Modificado por la ley 1236 de 23 de julio de 2008).

## HECHOS

La señora Yury Socorro Toloza Zapata residente en el municipio de “Puerto Lleras”, vereda “Nueva Esperanza”, vía la Floresta, manzana 3, lote 2, barrio Bella vista (N. de S.), madre de una menor de 13 años de edad víctima en los hechos que aquí se relatan, refirió que el día 2 de noviembre de 2008 su hija salió a la tienda a comprar galletas y se encontró con **FRANCISCO JAVIER ARÉVALO GUILLÉN**, quien la convidó a que lo acompañara a casa de su familia, porque ese día estaba de cumpleaños, por lo que la niña subió a la moto y el denunciado se dirigió hacia la ciudad de Cúcuta, donde la llevó a un hotel y la accedió carnalmente.

La víctima contó que cuando se desplazaban en la moto, pararon en “El Zulia” donde **FRANCISCO** le ofreció un jugo y él se tomó una cerveza; contó que por el camino su hija sintió mareo y al llegar a Cúcuta el denunciado le ofreció comida; dijo que la menor sintió malestar y que el denunciado la llevó a un hotel donde se quedó dormida.

Según el relato, la ofendida le contó que no recuerda lo que pasó después, hasta la mañana siguiente que se vio completamente desnuda, sola en una habitación y con sangre y semen en sus genitales.

La víctima se dirigió luego donde su amiga Ingrid Maribel Salcedo Sánchez a quien le contó lo sucedido y las dos le contaron los hechos.

## **ANTECEDENTES**

El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cúcuta profirió sentencia condenatoria el 17 de abril de 2009 (Folios 87 – 99 / 1).

El Tribunal de Cúcuta modificó la condena el 28 de mayo de 2009 (Fls. 16 – 41 / 2).

El defensor presentó el recurso de casación de manera oportuna (Fls. 49 – 63 / 2)

## **LA IMPUGNACIÓN**

Como el libelo es repetitivo, la Sala resumirá las diferentes réplicas que se formulan en cargos separados, así:

**Cargos primero, tercero y sexto. Falso juicio de legalidad. El testimonio de la psicóloga, exclusión de la duda**

Sostuvo el libelista que en la apreciación de los medios de prueba el juzgado falló en el razonamiento, desconoció las reglas de la sana crítica, incurrió en errores de hecho al apreciar la valoración psicológica que realizó la doctora Zaida Rubiela Mendoza Leal, investigadora judicial y Psicóloga del Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General de la Nación, porque la profesional no es un perito debidamente especializado en la materia y se abrogó el derecho de realizar entrevista a la víctima, careciendo del estudio que para el caso concreto debe tener.

La Doctora Mendoza Leal es realmente una investigadora judicial que emite conceptos psicológicos, y con fundamento en ellos la fiscalía pidió la condena de **FRANCISCO JAVIER ARÉVALO GUILLÉN**, con franco desconocimiento del artículo 408 del C. de P.P.; por lo anterior, solicitó casar la sentencia y proferir un fallo absolutorio, en aplicación del principio de la presunción de inocencia y la duda a favor del procesado.

**Cargos segundo, cuarto y quinto. Falso juicio de legalidad. La retractación del testigo**

Al juicio compareció como testigo la señora Yuri Tolosa, madre de la víctima, quien aportó un documento en el que la víctima y la madre manifestaron su interés de retractarse de los cargos formulados.

En ese orden, el juzgado debió proferir su sentencia absolutoria de conformidad con lo que arrojan las pruebas aportadas en la audiencia de juicio oral y público, porque aquel documento es la única prueba que existe.

En suma, el juzgador estaba obligado a aplicar el in dubio pro reo, entre otras razones porque no se practicó examen médico legal que analizara las evidencias de semen en el cuerpo de la víctima.

Finalmente, de no prosperar alguna de las censuras, “imploró” a la Sala casar de oficio la sentencia y proferir el fallo que deba remplazar la sentencia objeto del recurso extraordinario de casación.

## **CONSIDERACIONES**

La Sala de Casación Penal **NO ADMITIRÁ** la demanda de casación propuesta por el defensor de **ARÉVALO GUILLÉN**, porque de su estudio se advierte que el fallo objeto del recurso no desconoció derecho material alguno, como tampoco garantías fundamentales, y por consiguiente no se requiere de la intervención de la Sala para la reparación de agravios inferidos a las partes con la sentencia demandada, como pasa a demostrarse:

Las críticas se fundan en dos aspectos: la aducción del dicho de la ofendida a través del testigo acreditado y la retractación del testigo:

1. En relación con el aporte al juicio de la entrevista de la ofendida con apoyo de profesional especializado en la materia no encuentra la Sala reparo alguno pues la investigadora judicial adscrita al Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General que contribuyó en el recaudo de la versión lo hizo con la finalidad primordial de garantizar el respeto a los derechos fundamentales del niño, en aras de garantizar su desarrollo armónico e integral (art. 44 de la C. Pol.).

La crítica radica en decir que la profesional no es un perito especializado, que carece del estudio para ejercer como tal y que sin embargo actuó como sicóloga forense, cuando realmente su profesión es la de investigadora judicial que emite conceptos psicológicos, por lo que su testimonio desconoció las formalidades del artículo 408 del C. de P.P.

Para responder el mérito de la propuesta baste con hacer notar que la sentencia no se funda en el concepto del perito que realizó la entrevista sino en el contenido mismo de la versión de la víctima y en el grado de convicción que ofrece la prueba, cuyo recaudo se logró con el apoyo logístico de la cámara gesell.

Las Cámaras Gessell son salas dispuestas para este tipo de diligencias de investigación, que hacen parte de la planta física de laboratorios de psicología; el procedimiento de aducción de la prueba tiene que ver con la manera didáctica como el experto, titulado o no (Psicólogo, testigo acreditado, investigador judicial, persona entendida en la ciencia, técnica, arte, oficio o afición) aprehende el conocimiento de los hechos que relata el niño a través de diversas técnicas de entrevista, observación sistematizada y juego de roles; de lo que se trata es de

propiciar al niño un ambiente amable, en el que supere los temores que lo apenan, que lo entristecen, y de esa manera pueda expresar la versión de los hechos con connotaciones de logicidad, coherencia, credibilidad.

La profesional que recaudó la prueba en cámara Gessell, adscrita al Cuerpo Técnico de Policía Judicial, identificada con el código 9756, explicó el procedimiento del recaudo de la evidencia, contó que realizó un diálogo formal, con entrevista semiestructurada, y que en el transcurso del diálogo la ofendida contó que tiene 13 años de edad, que es estudiante de octavo grado del colegio “Camilo Torres”, vereda “Nueva Esperanza”, vía la Floresta, que es residente en la manzana 3, lote 2, barrio Bella vista, que su papá se llama Jesús Botello, que trabaja como conductor de buseta, que su mamá se llama Yuri Socorro Toloza de 38 años de edad, que es vendedora en un supermercado, que el papá y la mamá son separados hace 2 años, que ella tiene tres hermanos, Liliana, de 18 años, independiente; Maira, de 17 años y Albeiro, de 10 años.

Refirió en detalle las circunstancias en las que sucedieron; contó que iba a la tienda a comprar unas galletas, que se encontró con **JAVIER ARÉVALO...**:

*“...El estaba tomando y me llamó y me dijo que estaba cumpliendo años, yo le dije que felicitaciones, y me convidó que lo acompañara que fuéramos a donde la mamá que le tenían un regalo, yo no quería ir pero me insistió y yo lo acompañé, me subí a la moto y empezó a andar como loco, él se fue para un barrio que se llama “La invasión” y no paraba, yo le decía que a dónde era pero, andaba muy rápido, siguió derecho y no paró, cuando llegamos vi que*

estábamos en “El Zulia”, eran como las 6:40 de la noche, paró la moto y yo iba a salir corriendo pero me dijo que ya me llevaba a la casa, que me calmara, que no iba a pasar nada, era un pool donde paramos, ahí él me brindó un jugo y él se tomó una costañita, no nos demoramos nada, no hablamos nada yo estaba nerviosa, yo me monté a la moto, le dije que se devolviera y él no me hizo caso, andaba otra vez rápido, yo iba nerviosa además no conozco por donde me llevaba, luego llegamos a un comedero y estábamos en Cúcuta, ahí vendían comidas rápidas, y me dijo que comiera algo, yo le recibí un salchipapa, ya era como las 7 de la noche, yo me sentía como mariada (sic.) no se, me senté en el andén, yo quería ir a baño, me sentía mal, estaba asustada, no supe más, no recuerdo qué más pasó, luego amanecí fue en un hotel al otro día, estaba desnuda y sola, tenía sangre en la vagina, eran como las 6 de la mañana, me levanté y como pude me vestí, salí del hotel que no tiene nombre, no se por donde queda; de allí salí y este señor **JAVIER ARÉVALO** no estaba, un señor que vende tintos que estaba ahí me vio como nerviosa o asustada y me dijo que qué me había pasado y yo le dije que nada que solo necesitaba plata para un pasaje, él me colaboró y me fui para donde mi amiga Maribel Salcedo, luego me di cuenta que llevaba \$2000 pesos en el pantalón en el bolsillo de atrás, con eso era que iba a comprar las galletas, yo a mi amiga le conté todo, y ella se cambió y nos fuimos a donde yo vivo y le contamos a mi mamá, nunca había desconfiado de **JAVIER ARÉVALO**, además, él a veces nos lleva al colegio con mi hermano en la moto, él es vecino de nosotros, yo tenía buen concepto de él, él era chévere, ahora le tengo es rabia, eso a mi me dejó muy mal, no confío ni en mis amigos, nunca había pasado nada, él me

*echaba piropos, me decía que estaba bonita, que lástima que tuviera mujer, él tiene mujer y una niña, él trabaja en una arrocería, vive cerca a la casa, él a veces se ofrecía que si quería me traía a Cúcuta para el control de ortodoncia y que me ahorra el pasaje sólo eso me decía, pero yo le decía que no; conozco a **JAVIER** hace como 4 meses, yo lo conocí por la mujer de él porque a veces habla conmigo, además los que viven al lado de la casa son familia de él, yo nunca había tenido relaciones sexuales, tengo amigos pero novio no, él se sobrepasó conmigo, aprovechó la confianza que yo le tenía, no pensé que **JAVIER** me fuera a hacer eso, **JAVIER** es joven, morenito, peli churco, pelo corto, ojos claros, es flaco, no tiene casi cejas, tiene una moto “Discovery” roja...”.*

En su informe, la perito refirió que la entrevistada se mostró intranquila (por el sudor de sus manos), que vestía de manera adecuada, que es “expresiva”, que mostró tristeza en su rostro, que el aspecto general es bueno, que comentó lo que le sucedió el día domingo:

La testigo acreditada indicó que el relato es rico en expresiones de lugares, hechos, lo cual lo hace un relato creíble y de gran veracidad, que la víctima presenta catarsis en su relato (llora por el hecho), que el relato es extensivo, que la entrevistada no presenta comportamientos de agresividad, es amable, colaboradora, mantiene la conversación con facilidad, es expresiva, aunque usa un tono de voz normal, presenta rechazo por sus amigos, manifiesta que desconfía de todos y que ellos le van a hacer lo mismo, se muestra alerta a las preguntas realizadas.



Refirió que los movimientos durante la entrevista son de tranquilidad, que no presenta alteraciones sensorio perceptivas, que posee capacidades para establecer amistades y relaciones interpersonales, que canaliza asertivamente sentimientos, confía en su mamá por lo que tomó la decisión de contarle, que es coherente con lo narrado, se halla orientada en tiempo y espacio y evoca recuerdos con facilidad, se muestra tranquila por haber contado lo que le sucedió. (Evidencia número 5. folios 66 – 69, incluye C.D. de entrevista).

La entrevista no requiere (por sí) que sea practicada por un profesional de la psicología titulado, como parece entenderlo el recurrente; basta con el recaudo de la versión mediante el apoyo de una persona (testigo de acreditación) con alguna experiencia y aptitud para orientar adecuadamente la conversación, que garantice el respeto a toda forma de violencia (art. 44 C. Pol.).

En esos propósitos, pueden colaborar con la Administración de Justicia los psiquiatras, los psicólogos, los estudiantes que ya poseen alguna formación que los hace idóneos, los profesionales de la salud, los peritos, los policías judiciales capacitados en derechos humanos y de infancia y adolescencia, las madres comunitarias, en fin, personas que puedan concurrir al proceso penal como testigo, cuya aptitud e idoneidad les permita obtener la información mediante procedimientos éticamente aceptables, válidos, lícitos, limpios, respetuosos de los derechos humanos.

Se trata es de lograr una conversación *sin violentar, sin victimizar de nuevo* al niño, utilizando métodos informales, amables (el apoyo de las cámaras gessell persigue esos fines); el experto funge como instrumento que le permite al juez acceder de forma adecuada al conocimiento del tema objeto de prueba.

La entrevista persigue averiguar los hechos y enterar a las partes y al juez, quien al momento de contemplar las pruebas examinará las que permitan acceder al conocimiento de la verdad material, fin último del proceso penal.<sup>223</sup>

La acreditación del testigo tiene por finalidad que el juez aprecie la confiabilidad y la validez del medio de convicción que por su conducto se aporta (entrevista, dictamen, etc.); la acreditación se vincula con la legalidad del recaudo de la evidencia, mas no suple la función del juez como perito de peritos, porque es al juez a quien corresponde apreciar las pruebas y asignarles mérito persuasivo.

El testigo de acreditación funge como la fuente indirecta del conocimiento de los hechos, la importancia del testigo acreditado radica en que su versión es la de un testigo calificado, cuya credibilidad es siempre objeto de examen por el juez.

La prueba técnicamente recaudada y válidamente aducida se somete a la controversia de las partes intervinientes y la contemplación material del juez.<sup>224</sup>

---

<sup>223</sup> Cada Cámara incluye una cabina de observación, dotada con circuito cerrado de televisión, VHS, videgrabadora, cabina de control, altavoces, deck y sala para observadores. El consultorio de la Cámara de Gesell incluye un sofá, dos sillas y una mesa baja. ([www.javeriana.edu.co/psicología/departamento/infraestructura.php](http://www.javeriana.edu.co/psicología/departamento/infraestructura.php); [raul.oyuela@javeriana.edu.co](mailto:raul.oyuela@javeriana.edu.co)); Pontificia Universidad Javeriana – Edificio 95 – Manuel Briceño S.J. Carrera 5 No. 39

<sup>224</sup> Cfr. CORTE SUPREMA, rad.num 26411 del 08 de noviembre de 2007.

En relación con el dicho del menor de edad, el Código de la Infancia y la Adolescencia establece los criterios para recibirlo en procesos judiciales donde son víctimas los niños, niñas y adolescentes.<sup>225</sup>

El soporte que ofrece a la investigación penal el testigo de acreditación es trascendente porque adecua el interrogatorio a un lenguaje comprensible, de conformidad con la edad y el razonamiento del niño(a), de manera que las respuestas obtenidas le permitan al juez (como perito de peritos) persuadirse y concluir que la versión lograda es (o no) idónea<sup>226</sup> para construir la sentencia.<sup>227</sup>

Tampoco se pueden soslayar las experticias de Medicina legal del 3 de noviembre de 2008, y el testimonio del legista que refirió las lesiones y los hallazgos de espermatozoides en el cuerpo de la menor, elementos persuasivos que apreciados de manera articulada sugieren el máximo grado de confiabilidad:

*“EXAMEN GENITAL: Presenta. Himen anular desgarrado. Bordes hemorrágicos lo cual indica desfloración reciente, desgarrado reciente en el meridiano de las 6 siguiendo las manecillas del reloj, bordes equimóticos y presencia de sangrado moderado, se aprecia eritema moderado en labios menores con edema moderado...”*

---

<sup>225</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia del 13 de febrero de

<sup>226</sup> Cfr. Artículos 192 – 195 de la ley 1098 de 2006 “Sistema de Responsabilidad penal para adolescentes y procedimientos especiales para cuando los niños y las niñas o los adolescentes son víctimas de delitos”

<sup>227</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia del 13 de febrero de 2008, rad num. 28742; en el mismo sentido, sentencia de 26 de enero de 2006, radicación 23706, sentencia del 30 de marzo de 2006, rad Num 24468; ib. Auto del 28511 del 28 de nov. De 2007; auto del 26 de setiembre de 2007, rad. Num 28274, entre

*“En ampliación al dictamen radicado con número 8479 de 2008 sobre delito sexual me permito informar resultado de laboratorio para la detección de espermatozoides en prenda de ropa interior y en frotis vaginal practicados en la menor... “Sí se encontraron espermatozoides (se obtienen 3 espermatozoides por preparación en los aplicadores con secreción vaginal...” (Folios 60 – 62).*

## 2. La retractación del testigo de cargos

Cuando el testigo de cargos que en las diligencias de instrucción hizo imputaciones de manera certera y concreta, se ve compelido a retractarse en la audiencia del juicio oral, la función del juez radica en percibir las razones de la retractación, entre ellas las amenazas, la compra del testigo, la persuasión para que se retracte, etc., <sup>228</sup> el juzgador debe apreciar la espontaneidad de la retractación, porque en todo caso el testimonio retráctil no tiene tarifa probatoria asignada (ni la podría tener), sobre todo cuando se tienen abiertas imputaciones a través de reconocimientos, informes, entrevistas, etc..

No es cierto que el testigo retrocede (sea la víctima, o la madre de la víctima – como en este caso-), le quita credibilidad al dicho de la entrevista; la retractación no es vinculante, sobre todo cuando entraña motivos que repugnan a los objetivos mismos de la administración de justicia.

---

<sup>228</sup> “Ella (la víctima) sabía que su vida y la de sus hijos estaba en riesgo, era lógico que no dijera que estaba amenazada y por ello negó que fueran los acusados los responsables del atentado pero la señora juez que vio su reacción, la forma como rindió su testimonio, que vio como los miraba, como se reían de ella, apreció su testimonio de acuerdo con lo que dijo y las versiones que con anterioridad había dado y encontró la causa de porque daba una versión diferente”

El funcionario tiene la carga de develar la espontaneidad de la retractación, y así lo hizo el juzgado cuando subrayó que la actividad defensiva buscó “deliberada y descaradamente” favorecer al procesado con la retractación de los testimonios de Elkin Ramos, de la madre de la menor y de la propia ofendida, contra quines expidió copias para que la Fiscalía General de la Nación averigüe si con su conducta incurrieron en un delito, por ser evidente que en la audiencia pública faltaron a la verdad. (Cfr. páginas 10 y 11 del fallo de primera instancia).

Son múltiples las razones por las que un testigo se retracta, y al juez corresponde apreciar esas condiciones, bajo el supuesto que la retractación no es prueba diabólica; repárese la tesis de la Sala al respecto:

*“1. 3. En materia de apreciación de medios del conocimiento: entrevistas (artículos 205 y 206 del C. de P.P.9 y testimonios (artículos 383 – 404 ib.) suele suceder –y es lo que advierte la Sala en este caso- que se presenten fallas en los procesos de rememoración, fallas en el comportamiento del testigo durante el interrogatorio y el contrainterrogatorio, fallas en la forma de sus respuestas y fallas en la personalidad del testigo como fuente directa del conocimiento de los hechos, porque es razonable que la persona que otrora declaró, reconoció, fue entrevistado, dictaminó, ante el órgano de indagación e investigación, a la hora de la audiencia de juicio oral y público no rememora por las más diversas razones (entre las que no se descartan la voluntad renuente –nada se, no recuerdo, nada*

*digo, mi versión ya no revive al muerto, etc.-, **el miedo, el terror, la amenaza, la amnesia**, problemas fisiológicos o psicológicos que alteren el raciocinio, etc.<sup>229</sup>), sencillamente porque no es tarea fácil señalar en audiencia de juicio oral y público a uno dos o más procesados: “Tu mataste a mi hijo... a mi hermano, a mi tío, etc.”. ¡Ello es humanamente entendible!”<sup>230</sup>.*

3. El método de contemplación de las pruebas en materia penal es la persuasión racional o sana crítica, que enseña que deben ser apreciadas en conjunto, de forma articulada con los demás elementos probatorios y evidencias del proceso, de acuerdo con las reglas de la lógica, de la ciencia, de la experiencia y del sentido común y en todo caso bajo la condición funcional al juez de exponer de manera razonable el mérito que les asigna, por cuanto toda sentencia debe contar con una fundamentación fáctica, probatoria y jurídica con identificación de los motivos de estimación y desestimación de los medios de conocimiento válidamente admitidos en el juicio.<sup>231</sup>

Finalmente, es verdaderamente irrazonable que el defensor abuse del recurso extraordinario y acuda a la Corte con alegaciones totalmente abiertas, repetitivas, monótonas y extensivas, al margen de toda condición técnica en la formulación de cada cargo, al mejor estilo de un memorial de “tercera instancia”, con la expectativa de que la Sala se incline por favorecer la teoría del caso

---

<sup>229</sup> Cfr. Sentencia del 09/11/2006. rad.num.25738.

<sup>230</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia del 8 de noviembre de 2007, rad num 26411; ib. Auto del 27 de julio de 2009, rad

<sup>231</sup> En sentencia del 8 de noviembre de 2007, rad. Num.26411, la Corte se refirió ampliamente a la forma de apreciación de pruebas en el proceso penal, ello, independientemente del sistema de juzgamiento (L. 600 de 200, ley 906 de 2000); ib sentencia del 5 de noviembre de 2008, rad. Num. 29678.

legítimamente vencida en las instancias ordinarias, siendo palmar que la mera discrepancia de criterios entre el demandante y el juez colegiado no habilita para examinar en sede del recurso extraordinario el fondo de la materia.<sup>232</sup>

En suma, la Sala **NO ADMITIRÁ** la impugnación porque la censura no ofrece razón alguna que justifique –en cuanto menos- una de las finalidades que se persiguen con el recurso extraordinario a la luz del artículo 180 del C. de P.P. y porque del contexto argumentativo se advierte con claridad meridiana que no se precisa de la intervención de la Sala de Casación para hacer efectivo algún derecho material a favor del procesado.

4. Contra esta determinación se hace legalmente viable el mecanismo de insistencia previsto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, importa advertir - como se hizo desde la providencia de diciembre 12 de 2.005, radicado No. 24.322- que ante la carencia de regulación en su trámite la Sala lo ha señalado así:

a- La insistencia sólo puede ser promovida por el demandante dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia que inadmite la demanda de casación u oficiosamente provocada dentro del mismo lapso por alguno de los Delegados del Ministerio Público para la Casación Penal – en tanto no sean recurrentes – el Magistrado disidente

---

<sup>232</sup> Cfr CORTE SUPREMA DE JUSTICIA., Auto del 15 del 15 de diciembre de 2008, rad. Num 30665; en el mismo sentido, del auto del 20 de abril de 2005, rad. Num 23517; auto del 24 de noviembre de 2005, Rad 23897; auto del 23 de marzo de 2006, rad num

o el Magistrado que no haya participado en los debates o suscrito la inadmisión.

b- La respectiva solicitud puede formularse ante el Ministerio Público a través de sus Delegados para la Casación Penal, ante uno de los Magistrados que haya salvado voto respecto a la decisión de inadmitir o ante uno de los Magistrados que no haya intervenido en la discusión.

c- Es potestad del funcionario ante quien se formula la insistencia someter el asunto a consideración de la Sala o no presentarlo para su revisión y en este caso así lo informará al peticionario en un término de quince (15) días”.

**En virtud de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Penal,**

**RESUELVE**

1) **INADMITIR** la demanda de casación que formuló el defensor de **FRANCISCO JAVIER ARÉVALO GUILLÉN**, contra la sentencia del Tribunal Superior de Cúcuta.

2) Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia a la luz del inciso segundo del artículo 184 del Código de Procedimiento Penal.

Notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen,

**9.2.3 Comentarios de la Jurisprudencia Colombiana:**



En Bogotá dos Cámaras de Gesell fueron instaladas en el Centro de atención integral a víctimas de la violencia sexual como un aporte al modelo de atención integral a víctimas y sobrevivientes de la violencia sexual<sup>233</sup>

El nuevo sistema penal acusatorio de Colombia acepta como prueba las entrevistas realizadas a niños, niñas o adolescentes previamente gravadas en video o audio, ya que así fue avalado por el Consejo Superior de la Judicatura mediante el Acuerdo 2767 del 23 de diciembre de 2004<sup>234</sup> que establece que los Jueces Penales Municipales con función de Control de Garantías y de Conocimiento y para proteger los derechos de los menores víctimas de delitos, cuando lo estimen conveniente, podrán utilizar declaraciones del niño previamente gravadas en audio o video.

Sostiene además dicho Acuerdo 2767 de 2004, que en aquellos casos en los que resulta indispensable oír en audiencia al menor contra el que se cometió un delito, deberá estar acompañado de un psicólogo forense o de un profesional que apoye al juez para que las preguntas que se le formulen no afecte el desarrollo psicológico del niño.

Por último, también el citado Acuerdo establece que las Audiencias que deben celebrarse en Bogotá y que requieran la entrevista personal al niño víctima de delitos se adelantarán en la sede de Paloquemao, en la Sala de Audiencias que se construya especialmente para ese efecto y mientras se construye la Sala de Audiencias de Paloquemao, el Juez garantizará la reserva señalada en la ley y la protección de los derechos del niño.

Es decir, que en Colombia, también se ha dado un paso muy importante en el campo de promoción y protección de los derechos del niño,

---

<sup>233</sup> Red de Gestores Sociales RGS. En <http://www.rgs.gov.co>

<sup>234</sup> Rama Judicial de Colombia. Portal de Internet: <http://www.ramajudicial.gov.co>

máxime si en su propia Constitución Política se establece expresamente sus derechos y la jerarquía constitucional de la Convención de los Derechos del Niño.

Un tema muy importante que se rescata tanto de Argentina, como de Colombia es la participación de la judicatura en este tipo de diligencias (entrevistas de menores de edad en Cámara de Gesell), y específicamente en Colombia que establece la participación de los Jueces Penales Municipales con función de Control de Garantías y de Conocimiento, situación que todavía no se da en el Perú, no obstante, que en varios distritos judiciales del interior del país ya viene rigiendo el Nuevo Código Procesal Penal y en consecuencia el nuevo modelo adversarial garantista, en la que se puede hacer uso de la Prueba Anticipada con la Participación del Juez, ello en función, de que la entrevista que se realice al menor de edad víctima de delitos pueda ser considerada prueba y asimilada por al proceso con las garantías procesales que la ley establece y en consecuencia, no sea cuestionada por las partes del proceso.

En cuanto a las Casaciones analizadas, podemos advertir que los magistrados colombianos vienen respetando el uso de la nueva tecnología en el acceso a la justicia de niños.

En la Casación No. 32595, dos temas son objetos del máximo Tribunal de Casación Penal Colombiano y que es digno de rescatar:

1) El primero referido a que el experto entrevistador (psicólogo) funge como instrumento que le permite al juez acceder de forma adecuada al conocimiento del tema objeto de prueba, pues el procesado cuestiona que la profesional no es un perito especializado, que carece del estudio para ejercer como tal. Empero, la Sala establece que la acreditación del testigo tiene por finalidad que el Juez aprecie la confiabilidad y la validez del medio de convicción que por su conducto se aporta (entrevista,

dictamen, etc), la acreditación se vincula con la legalidad del recaudo de la evidencia, más no suple la función del juez como peritos de peritos, toda vez que es al juez quien corresponde apreciar las pruebas y asignarles mérito persuasivo.

La Sala de Casación Penal consagra los derechos del niño en una entrevista y resalta como es que se puede lograr una conversación sin violentar, sin victimizar de nuevo al niño, utilizando métodos informales, amables (el apoyo de las Cámaras Gesell persigue esos fines)

2) El segundo tema respecto a la retractación del Testigo de cargos, la Sala de Casación Penal, hace un análisis riguroso respecto a las presiones que de cualquier índole puede hacer el imputado o la familia o entorno de éste, sobre la víctima y sus familiares y aún cuando pueda haber retractación del testigo de cargos, la función del juez radica en percibir las razones de la retractación que puede ser de cualquier índole (compra de testigo, persuasión, presión, etc). Para la Sala, cuando un testigo retrocede (sea la víctima, o la madre de la víctima – como en el caso), no le quita credibilidad al dicho de la entrevista, la retractación no es vinculante, sobre todo, como dice la misma sala, cuando entraña motivos que repugnan a los objetivos mismos de la administración de justicia.

Por último, debemos manifestar que justamente, la perennización en audio y video de la entrevista de un menor de edad víctima de delito, permite crear convicción a los magistrados que juzgan este tipo de delitos, más allá que posteriormente haya retractación. Es de advertir, que luego de la entrevista al menor de edad en Cámara Gesell, los tribunales colombianos, no convocaron nuevamente a la víctima, aún cuando ha existido una retractación de los cargos, lo cual consideramos es digno de resaltar y rescatar en los procesos donde los niños acceden a la justicia cuando son víctimas de delitos.

#### 9.2.4 Del análisis del Derecho Comparado Colombiano

##### Legislación

Artículo 44 de la Constitución Colombiana.

Se reconoce el vínculo afectivo al cual tiene derecho el menor como un derecho fundamental y también se señalan la protección contra los supuestos específicos que lesionan sus derechos.

Asimismo, se otorga legitimación a cualquier persona para proteger al menor y se recalca que los derechos del menor son superiores a los de los demás, colocándolo en el centro del orbe jurídico y social.

Respecto al Código procesal penal en el artículo 11 destacan los literales literales a, c, d, f y j, donde se reconoce que las víctimas tienen derecho a recibir en todo el procedimiento un trato humano y digno; a recibir una pronta e integral reparación de los daños sufridos, a cargo del autor o partícipe del injusto o de los terceros llamados a responder; el derecho a ser oídas y a que se le facilite el aporte de pruebas y a que se consideren sus intereses al adoptar una decisión discrecional sobre el ejercicio de la persecución del injusto

En el artículo 137 destaca que víctimas del injusto, en garantía de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, tienen el derecho a intervenir en todas las fases de la actuación penal y que el interrogatorio debe realizarse con respeto de su situación personal, derechos y dignidad.

En cuanto a la Jurisprudencia tenemos:

“para responder el mérito de la propuesta baste con hacer notar que la sentencia no se funda en el concepto del perito que realizó la entrevista sino en el contenido mismo de la versión de la

víctima y en el grado de convicción que ofrece la prueba, cuyo recaudo se logró con el apoyo logístico de la cámara gesell”

De acuerdo con dicho cúmulo normativo y jurisprudencial podemos asumir las siguientes conclusiones respecto a la jurisprudencia colombiana en materia de cámara Gesell:

- a.- Se trata de alcanzar mediante el uso de diversas técnicas de entrevista, de propiciar en el menor la superación de sus temores para que pueda expresar la versión de los hechos con connotaciones de logicidad, coherencia y credibilidad.
- b.- La cámara Gesell tiene un valor propio, lo cual la sostiene incluso frente a una posterior retractación del menor o retiro de la denuncia por sus padres. La retractación no le quita credibilidad a la entrevista. No es vinculante, sobre todo si se basa en motivos contrarios a la Administración de Justicia.  
Ahora bien, no hay forma alguna de sostener la validez y vinculatoriedad de la cámara Gesell incluso frente a un intento de retractación, si no es precisamente por las condiciones existentes al momento de generarse la declaración. La particular conjunción de los intervinientes y la presencia del elemento científico especializado, la actitud reflexiva, ponderada y considerada del perito y la dirección que le imprima ya sea el órgano fiscal o judicial, y la actitud vigilante y delimitada del abogado del imputado, confluyen en un orbe que por sí mismo otorga a los participantes y terceros una confiabilidad, que *per se* reflejan su importancia a efectos de la materia probatoria.
- c.- Asimismo, destaca que no se trata únicamente de una diligencia probatoria cualquiera, sino que por la naturaleza de los eventos materia a investigación, lo que está en juego en realidad es el propio valor de la persona humana, esto es, si la dignidad y sentimiento de seguridad del

menor pueden ser objeto de transacciones o acuerdos que desde el extramuros del proceso penal, pretendan arrinconar a la justicia y sus sagrados intereses. La dignidad personal, el interés de la sociedad por el rescate de sus menores, la solidaridad de quienes participan y combaten cierto tipo de delitos, no puede ser dejada de lado por maniobras.

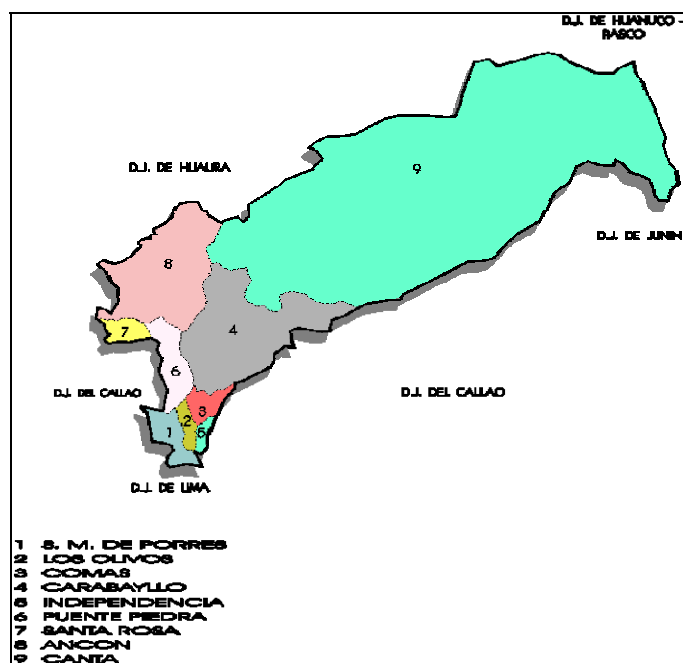
- d.- Se trata de alcanzar una conversación sin violentar ni victimizar de nuevo al niño, donde el juez puede acceder de forma adecuada al tema objeto de prueba. Ello demuestra que la eficacia de la administración de justicia sí es compatible con el respeto a los derechos del menor, es decir, sí existe la posibilidad de despojar al sistema penal y la Administración de Justicia, de su contenido dañino, lesionador y estigmatizante.
- e.- Nada suple la función del juez como perito de peritos, porque es al juez a quien corresponde apreciar las pruebas y darles mérito persuasivo. La experticia del perito es respecto de aquel segmento o parcela de la realidad a la cual es necesario acercarse con un cierto nivel de conocimientos del que carece el órgano jurisdiccional, y ello no constituye en modo alguno una situación defectuosa dado que al juez le basta con conocer el derecho. Sobre la base del dictamen pericial y el informe de la entrevista es que el magistrado deberá extraer las conclusiones que considere, se sustentan razonablemente y que no han podido ser desvirtuadas por la actividad probatoria de las partes. Puede ocurrir que del informe del perito se determine la no existencia de la responsabilidad penal del imputado, o la existencia de la misma. Lo importante es que como director del proceso y conocedor de la ley el juez tiene la facultad de interrogar al personal que haya entrevistado al menor y también a aquellos peritos de parte, a efectos de evaluar convenientemente las posiciones.

- f.- Lo importante del testigo de acreditación es que adecúa el interrogatorio a un lenguaje comprensible, de conformidad con la edad y el razonamiento del niño(a), de manera que las respuestas le permiten al juez persuadirse y concluir que la versión es o no idónea para fundamentar la sentencia.

## CAPITULO X

### EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA NORTE Y EL PLAN PILOTO DE ATENCIÓN ÚNICA E INTEGRAL A NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VÍCTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL

Gráfico: Mapa de Lima Norte





Fuente: Portal del Ministerio de Justicia

([http://www.minjus.gob.pe/servicios/GuiaJudicial/departamentos/cononorte\\_.htm](http://www.minjus.gob.pe/servicios/GuiaJudicial/departamentos/cononorte_.htm))

#### 10. El Distrito Judicial de Lima Norte.

La parte norte de la gran Lima metropolitana, se desarrolla geográficamente sobre la cuenca del río Chillón-Rímac y el espacio intercuenca Chillón-Rímac, a lo largo de dos ejes viales metropolitanos que interconectan a la capital con el norte y centro del país (la Panamericana Norte y la Av. Túpac Amaru).

Los Distritos de esta parte norte de Lima Metropolitana en los últimos años han llegado a alcanzar un gran desarrollo socioeconómico, que ha logrado que se abrieren diversas Universidades (San Juan Bautista, César Vallejo, Ciencias Humanas, entre otras) así como varios institutos de enseñanza superior, hospitales, grandes centros comerciales (Mega Plaza, Plaza Lima Norte, Plaza Royal, entre otros), centros bancarios, terminales terrestres y diversos negocios que han modificado las costumbres de consumo, de los pobladores de ésta zona, quienes han dejando de lado el mercado informal al que estaban acostumbrados para formalizarse y alcanzar el mayor desarrollo económico y financiero de éstos últimos tiempos.

El Distrito Judicial de Lima Norte alberga a una población estimada en más de dos millones 100 mil habitantes, distribuidos en los distritos metropolitanos de Comas, Independencia, Los Olivos, San Martín de Porres, Ancón, Santa Rosa, Puente Piedra y Carabaylo, además de la Provincia de Canta.<sup>235</sup>

El Poder Judicial y el Ministerio Público, así como otras Instituciones del Estado con jerarquía constitucional, forman parte del Sistema de Administración de Justicia a los cuales se acude cuando una persona es víctima o testigo de un delito. Así pues, el Ministerio Público persigue el delito y el Poder Judicial a

---

<sup>235</sup> Portal de Internet del Poder Judicial – Corte Superior de Justicia del Distrito Judicial de Lima Norte. Referencias del Distrito.

través de sus órganos jurisdiccionales es el encargado de sancionar al agresor y ordenar el resarcimiento de la víctima y su recuperación.

A efecto de poder ubicar el ámbito territorial de Lima Norte en el contexto de la investigación, vamos a detallar la composición tanto del Poder Judicial y Ministerio Público en el Distrito Judicial de Lima Norte:

#### 10.1 Corte Superior de Justicia de Lima Norte.

La Corte Superior de Justicia de Lima Norte es la segunda Corte con mayor índice poblacional después de la Corte Superior de Justicia de Lima, y cuenta con 85 dependencias judiciales: 08 Salas Superiores, 54 Juzgados Especializados o Mixtos, y 23 Juzgados de Paz. Existen también 27 Jueces de Paz de igual número de comunidades de la Provincia de Canta y 6 Jueces de Paz urbanos.<sup>236</sup>

La sede central de la Corte Superior de Justicia se encuentra ubicada en Avenida Carlos Izaguirre No. 176, Independencia, cuenta con tres Módulos Básicos de Justicia: Los Olivos, Condevilla y Carabayllo y Juzgados en Puente Piedra, Santa Rosa y Ancón, así como Juzgados Mixto y de Paz en Canta y las Sedes de los Juzgados de Paz Letrados, siendo específicamente los órganos jurisdiccionales, los siguientes.<sup>237</sup>

##### 10.1.1. Órganos Jurisdiccionales de la Sede Central de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte

###### Salas de Corte

SALAS	NUMERO
-------	--------

<sup>236</sup> Portal de Internet del Poder Judicial – Corte Superior de Justicia del Distrito Judicial de Lima Norte. Referencias del Distrito

<sup>237</sup> Portal de Internet del Poder Judicial – Corte Superior de Justicia del Distrito Judicial de Lima Norte. Referencias del Distrito

Salas Penales Permanentes	04
Salas Penales Transitorias	02
Salas Civiles Permanentes	02

Juzgados Especializados:

JUZGADOS	NUMERO
Juzgados Especializados en lo Civil	07
Juzgados Especializados en Familia	07
Juzgados Especializados en lo Penal	14
Juzgado Especializado Laboral	01

Módulo Básico de Justicia de los olivos

JUZGADOS	NÚMERO
Juzgados Mixtos	02
Juzgados Especializados en lo Penal	02
Juzgados de Paz Letrados	02

Personal del Módulo Básico de Justicia de los olivos

PERSONAL	NUMERO
Magistrados	06
Auxiliar Jurisdiccional	32

Módulo Básico de Justicia de condevilla

JUZGADOS	NUMERO
Juzgados Mixtos	03
Juzgados Especializados en lo Penal	02
Juzgados de Paz Letrados	04
Juzgados Transitorios	03

#### Módulo Básico de Justicia de carabaylo

JUZGADOS	NÚMERO
Juzgado Mixto	01
Juzgados Especializados en lo Penal	02
Juzgados de Paz Letrados	02
Juzgado Transitorio	01

#### Personal del Módulo Básico de Justicia de carabaylo

PERSONAL	NUMERO
Magistrados	06
Auxiliar Jurisdiccional	28

#### Órganos Jurisdiccionales de Puente piedra

JUZGADOS	NUMERO
Juzgado Mixto	01
Juzgados de Paz Letrados	03
Juzgados Especializados en lo Penal Transitorios	02

Juzgado Mixto Transitorio	01
---------------------------	----

#### Órganos Jurisdiccionales de Canta

JUZGADOS	NÚMERO
Juzgado Mixto	01
Juzgado de Paz Letrado	01
Juzgados de Paz No Letrados	27

#### Órganos jurisdiccionales de Paz Letrados del Distrito

DISTRITO	NUMERO
San Martín de Porres	04
Comas	04
Independencia	03

#### Órganos Jurisdiccionales Transitorios del Distrito

##### Salas Transitorias del Distrito

SALAS	NUMERO
Sala Penal de Reos Libres Transitorio	02

#### Juzgados Especializados y Mixtos Transitorios del Distrito

JUZGADOS	NÚMERO
Juzgados Especializados en Familia Transitorios	03
Juzgado Especializado en lo Laboral Transitorio	01

Juzgados Mixtos Transitorios de Condevilla	02
Juzgado Especializado en lo Penal Transitorio de Condevilla	01
Juzgado Transitorio de Carabayllo	01
Juzgado Mixto Transitorio de Puente Piedra	01
Juzgados Especializados en lo Penal Transitorios de Puente Piedra	02

## 10.2. Ministerio Público del Distrito Judicial de Lima Norte.

El Ministerio Público de Lima Norte, inició sus actividades en el año de 1993, con una Fiscalía Superior Mixta y cuatro Fiscalías Provinciales: dos Penales, una de Familia y otra Civil, las que funcionaron en un ambiente facilitado por el Poder Judicial. Esta política de desconcentración y descentralización funcional y administrativa tiene su correlato con la política pública de cumplir con los objetivos de acceso a la justicia.<sup>238</sup>

En la actualidad, el Ministerio Público del Distrito Judicial de Lima Norte cuenta con una moderna infraestructura ubicada en Av. Carlos Izaguirre No. 176, Distrito de Independencia, y cuenta con las unidades orgánicas, personal fiscal y administrativo que a continuación detallamos.<sup>239</sup>

### 10.2.1. FISCALÍAS EN LA SEDE CENTRAL DE LIMA NORTE:

FISCALIAS	NUMEROS
-----------	---------

<sup>238</sup> MINISTERIO PÚBLICO, Portal del Internet del Distrito Judicial de Lima Norte.

<sup>239</sup> Fuente: Base de Datos de la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Judicial de Lima Norte

Fiscalías Superiores en lo Penal	05
Fiscalía Superior en lo Civil y Familia	01
Fiscalías Provinciales en lo Penal	14
Fiscalías Provinciales de Familia con competencia en procesos de materia Civil	07
Fiscalías Especializadas	03

### **FISCALÍAS DEL MÓDULO DE LOS OLIVOS**

<b>FISCALIAS</b>	<b>NUMEROS</b>
Fiscalías Mixtas	02

### **FISCALÍAS DEL MÓDULO DE CONDEVILLA**

<b>FISCALIAS</b>	<b>NUMEROS</b>
Fiscalías Provinciales en lo Penal	03
Fiscalías Provinciales Mixtas	04

### **FISCALÍAS DEL MÓDULO DE CARABAYLLO**

<b>FISCALIAS</b>	<b>NUMEROS</b>
Fiscalías Mixtas	03

### **FISCALÍAS DE PUENTE PIEDRA**

<b>FISCALIAS</b>	<b>NUMEROS</b>
Fiscalías Mixtas	03

### **FISCALÍA DE CANTA**

<b>FISCALIA</b>	<b>NUMERO</b>
Fiscalía Mixta	01

#### 10.2.2. RELACION DE FISCALES POR RANGO Y JERARQUIA

<b>CARGO</b>	<b>NUMEROS</b>
Fiscales Superiores	08
Fiscales Adjuntos Superiores	06
Fiscales Provinciales Penales	18
Fiscales Provinciales de Familia	07
Fiscales Provinciales Especializados	03
Fiscales Provinciales Mixtos	13
Fiscales Adjuntos Provinciales	83
Total de Fiscales	138

#### 10.2.3. PERSONAL ADMINISTRATIVO

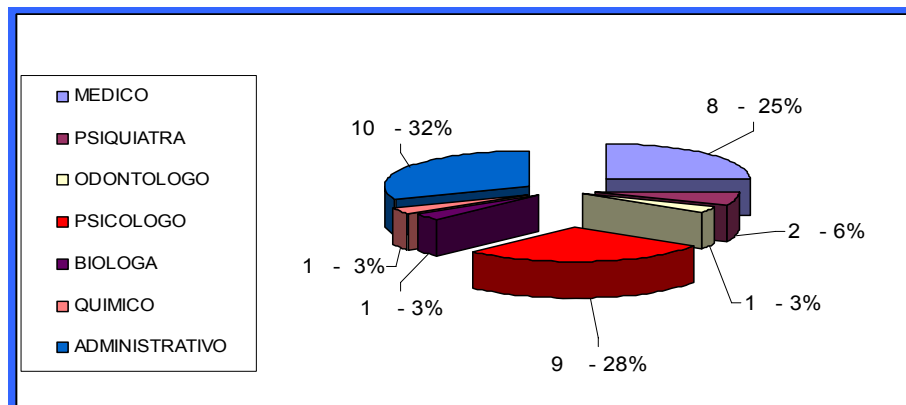
<b>Personal Administrativo</b>	<b>Cantidad</b>
Personal contratado bajo el Decreto Leg. 728 (Asistente Administrativo, Función Fiscal, Operadores, Especialistas, Analistas)	184
Personal 276 (Médico y Personal Nombrado)	20
Personal CAS	38



#### 10.2.4. RELACION DE PERSONAL QUE LABORA EN LA DIVISION MEDICO LEGAL EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA NORTE SEDE CENTRAL LIMA NORTE<sup>240</sup>

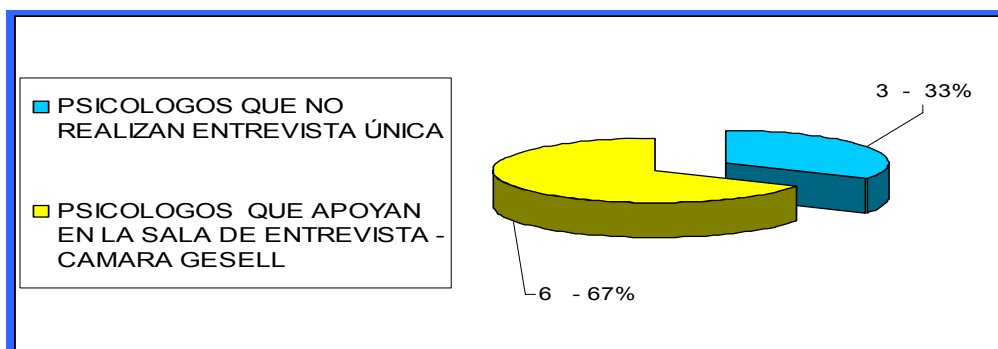
NUMERO DE PERSONAL DE MEDICINA LEGAL DE LA SEDE CENTRAL DE LIMA NORTE:

- Médicos : 08
- Psiquiatras : 02
- Odontólogo : 01
- Psicólogos : 09
- Bióloga : 01
- Químico : 01
- Administrativo : 10



#### 10.2.5. RELACION DE PSICOLOGOS QUE LABORAN EN LA DIVISION MEDICO LEGAL DEL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA NORTE NUEVE PSICÓLOGOS DE LA SEDE

<sup>240</sup> BASE DE DATOS DEL INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL DE LIMA NORTE.



### 10.3. El Proyecto: “El Estado y la Sociedad frente a la violencia, abuso y explotación sexual infantil” en el Distrito Judicial de Lima Norte:

El Ministerio Público de Lima Norte, dentro del marco del Proyecto: “El Estado y la Sociedad frente a la violencia, abuso y explotación sexual infantil”, fue la institución que coordinó y estableció alianzas estratégicas con las diversas instituciones involucradas en la atención y acceso a la justicia de niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual a fin de promover un Plan Piloto de atención a Niños Niñas y Adolescentes Víctimas de abuso sexual, que sería la antesala a la implementación de la Entrevista Única y de la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell, cuya experiencia fue sistematizada y uniformizada a nivel nacional a través de la “Guía de Procedimiento para la Entrevista de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de Abuso sexual, Explotación Sexual y Trata con Fines de Explotación Sexual”, aprobada por Resolución de la Fiscalía de la Nación No. 589-2009-MP-FN.

#### 10.3.1 LA ATENCION DE LA VICTIMA ANTES DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LA SALA DE ENTREVISTA – CAMARA GESELL.

##### 10.3.1.1 La Denuncia e investigación y derivación a la victima al sector Salud.

Conforme a la Constitución y las Leyes, el Ministerio Público es el organismo constitucionalmente autónomo que tiene entre otras

atribuciones el de ser titular de la acción penal y para ello la policía nacional cumple sus disposiciones.

#### 10.3.1.2 La Policía Nacional

La Policía Nacional apoya en la investigación al Ministerio Público y en la práctica es la institución que más recibe las denuncias de delitos porque sus instalaciones físicamente están más cercanas a la población que los módulos de las Fiscalías.

La Policía Nacional, antes de la implementación de la Sala de Entrevista, procedía de la siguiente forma:

- El instructor PNP. asentaba la denuncia en el Libro de Delitos (No existe la reserva de la denuncia, ni de la identidad de la víctima, por cuanto en este libro se consignaban otro tipo de denuncias como las denuncias contra el patrimonio, robo, hurto, contra la fe pública, etc), y preguntaba a la víctima lo que había sucedido, así como al padre y/o familiar con el que acudía la víctima.
- El instructor PNP. otorgaba los oficios correspondientes para que la víctima sea evaluada en su integridad física, sexual y otras que estime conveniente.
- El instructor PNP. citaba a la víctima y a sus padres y/o apoderados para la toma de su declaración en las instalaciones de la Comisaría.
- El instructor PNP. oficiaba y coordinaba con la Fiscalía de Familia de Turno (según agenda fiscal) para que el Fiscal se constituya a la Comisaría y presencie la declaración del menor de edad agraviado. En el referido oficio el instructor PNP. Explica el motivo de la denuncia, y señala el nombre de los implicados y el nombre del menor de edad agraviado.

#### 10.3.1.3 El Ministerio Público

#### El Fiscal de Familia

- Fijado el día y hora se lleva acabo la declaración del menor agraviado, en las instalaciones de la Comisaría, en cuya acta se consigna el nombre del menor agraviado, así como las preguntas que formula el instructor PNP., el Fiscal de Familia y eventualmente el abogado defensor o el defensor de oficio del Ministerio de Justicia, si es que asistió a la declaración. (es materialmente imposible que esté en todas las declaraciones de las diversas comisarías). Es decir en el interrogatorio la presunta víctima expone intimididades frente a varios operadores de justicia incluyendo el familiar que la acompaña.
- Culminada la declaración del menor agraviado y firmada la declaración, se le hacía entrega al padre y/o apoderado de la víctima, de los Oficios correspondientes para que se le practique la pericia psicológica en el Instituto de Medicina Legal, donde se consigna los nombre completos de la víctima para su atención en forma posterior. Asimismo se le entregaba los oficios para su atención integral en Centros de Salud u Hospitales más cercanos a su domicilio y se le hacen firmar a las partes el Protocolo de atención a niñas, niños y adolescentes (donde se encuentran consignados una relación de principales derechos en juicio del menor agraviado).

#### 10.3.1.4 El Instituto de Medicina Legal

Por su parte el instituto de Medicina Legal efectúa principalmente las siguientes pericias:

- Peritaje de Integridad Física y Sexual, (examen que se realiza en el momento y cuyos resultados son entregados en forma posterior). En el Protocolo de dicho peritaje se realizan preguntas básicas sobre los hechos de violencia acontecidos.

- Protocolo de Pericia Psicológica, el cual se atiende en forma independiente y en fecha posterior, previa cita. El psicólogo interroga a la víctima sobre el relato de los hechos vivenciados para poder iniciar y culminar su pericia, la sesión se realiza en dos o tres sesiones.
- Otros exámenes.

#### 10.3.1.5 El Ministerio de Justicia

- La declaración del menor agraviado se efectuaba en presencia de un abogado defensor contratado por los padres y/o apoderado y a falta de éste en presencia de un Abogado de Oficio del Ministerio de Justicia, sin embargo, al no existir la cantidad suficiente de Abogados de Oficio para atender la demanda de declaraciones en cada una de las Comisarías de la jurisdicción, muchas diligencias se efectuaban sin la presencia de abogado defensor.

#### 10.3.1.6 El Ministerio de Salud.

- Se busca la recuperación física y psicológica de la víctima.  
El Psicólogo del Centro de Salud no cuenta con mayor especialidad sobre abuso sexual infantil y en cumplimiento de su deber indagaban sobre el tema y preguntaban a la víctima sobre lo acontecido. Los psicólogos de los grandes hospitales, pueden tener especialidad, sin embargo también comenzaban a interrogar a la víctima sobre los hechos de violencia sexual a efecto de poder iniciar la recuperación de la víctima, pues no tenían mayor antecedente.

#### 10.3.1.7 El Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social.-

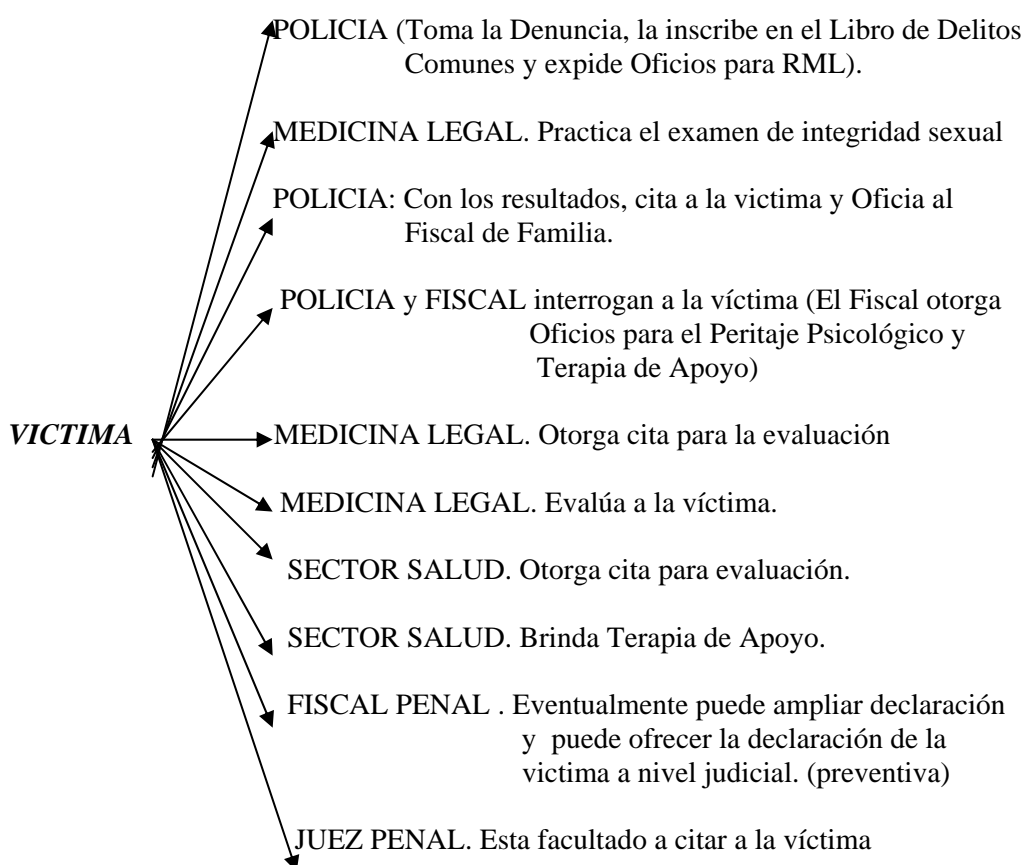
El Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social a través del INABIF, recibía a las víctimas directamente de las Comisarías, por cuanto al advertir el

Fiscal de Familia en la declaración del menor de edad en la Comisaría, que éste se encontraba en presunto estado de abandono, dictaba medida de protección inmediata y ordenaba a la Policía que ponga a disposición al menor de edad en el INABIF, sin embargo la Policía de demoraba para cumplir el mandato y mientras tanto el niño, niña o adolescente permanecía en un Centro Preventivo.

#### 10.3.1.8 El Poder Judicial

El Poder Judicial, volvía a convocar a la víctima para la toma de declaración del menor de edad víctima de violencia sexual, en sede judicial.

**FASES DE LA ATENCIÓN A NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VÍCTIMAS DE ABUSO SEXUAL ANTES DEL PLAN PILOTO**



### 10.3.2. El Plan Piloto: “Atención única e integral a Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de Abuso Sexual” en el Distrito Judicial de Lima Norte

No obstante que en el mes de julio del año 2006 se inauguró la primera Cámara de Gesell para la declaración de víctimas de abuso sexual en la sede de Diclifor (Dirección Clínico Forense) del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público, la misma no tuvo mayor operatividad.

Empero, en el Distrito Judicial de Lima Norte, a partir del mes de mayo de 2007, se estableció el llamado “Plan Piloto de Atención única e Integral a Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual”, a raíz de la implementación de un ambiente habilitado, sin tecnología, denominado: Sala de Entrevista, que fue una antesala para la implementación de la Cámara de Gesell, inaugurada en el distrito judicial el 30 de octubre de 2007. El gran logro de ésta Sala fue que el menor de edad víctima de abuso sexual sea atendido en un ambiente especialmente habilitado para la entrevista en las instalaciones del Ministerio Público y ya no en las instalaciones de las Comisarías donde hasta ese entonces se venía interrogando a la víctima.

El “Plan Piloto de atención única e integral a niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual” se constituyó en un esfuerzo interinstitucional que promovió el Ministerio Público y que involucró en primer término a la Policía Nacional del Perú, y al Ministerio de Salud y posteriormente al Ministerio de Justicia y Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social a efecto de evitar la revictimización, el cual comprendía en primer lugar asegurar una adecuada atención de niños, niñas y adolescentes que han experimentado situaciones de violencia sexual y en segundo lugar la persecución del delito.

Con este procedimiento se buscó que la víctima tenga acceso a un sistema de administración de justicia más rápido, oportuno y eficaz, que evite la revictimización y que asimismo, los Fiscales faciliten su labor al poder formular la denuncia en el menor tiempo posible, una vez recopiladas todas las pruebas



necesarias, entre ellas la toma de declaración que aborda la Entrevista Única. Asimismo, se buscó que la víctima haga ejercer su derecho a una atención gratuita para su recuperación física y psicológica.

La Entrevista Única es un nuevo procedimiento para la toma de declaración de los menores de edad víctimas de violencia sexual, que se viene aplicando en Lima Norte, y que consiste en que las víctimas sean entrevistadas en una única ocasión y por una sola persona. Esta es dirigida íntegramente por el Fiscal de Familia, quien solicita la participación del (la) Psicólogo(a) del Instituto de Medicina Legal, como Facilitador de la entrevista, ya que este profesional, es quien tiene acceso directo a la víctima, adecuando el lenguaje a las características de la etapa del desarrollo bio psico social de la víctima, así como al grado de afectación emocional que la situación de violencia haya generado en la víctima y a otras características personales.

Al iniciar el Plan Piloto, las entrevistas de los menores de edad víctimas de violencia sexual se realizaban en un ambiente acondicionado para ello sin mayor uso de tecnología, para luego a raíz de la inauguración de la Sala de Entrevista - Cámara Gesell, se puso a la luz el uso de la nueva tecnología en el acceso a la justicia de niños, niñas y adolescentes que son víctimas de violencia Sexual.

La sala de entrevista sin tecnología, no tiene mayor ventaja que la que usa tecnología, pero en Lima Norte sirvió para cambiar los modelos de atención, pues las víctimas ya no eran entrevistadas en las Comisariías, sino en la sede del Ministerio Público.

10.3.2.1 Este procedimiento de atención se centró en tres fases fundamentales:

1. Recepción de la denuncia o conocimiento del hecho:

Los ciudadanos en su gran mayoría denuncian directamente ante las Comisariías los delitos, entre ellos, los de violencia sexual y asimismo en

un porcentaje menor lo hacen directamente en las Fiscalías de Turno. Conforme al Plan Piloto, las comisarías mencionadas en párrafos anteriores reciben la denuncia y se comunican telefónicamente al Ministerio Público para la programación respectiva de la cita o la atención inmediata, en caso de flagrancia. En las comisarías se registra el caso en un libro especial denominado “Libro de Registro Único de denuncias contra la libertad sexual en agravio de niños, niñas y adolescentes”, y en el Ministerio Público se otorga un Código Único de Registro (C.U.R.) para preservar la reserva de identidad de la víctima, el cual es comunicado a la Policía a efecto de que se consigne en los documentos este Código que suple el nombre de la víctima en los documentos de comunicación e investigación.

## 2. Atención de la víctima en el Ministerio Público y Entrevista Única

La víctima acude al Ministerio Público para ser evaluada para el examen médico legal de ley (examen de integridad sexual, lesiones, edad aproximada, toma de muestras y otros que se requieran), luego del cual se realiza la Entrevista Única teniendo los resultados médicos legales practicados a la víctima. La evaluación psicológica se inicia durante la Entrevista Única, pues el que entrevista es un Psicólogo de la División Médico Legal de Lima Norte, quien actúa como facilitador de la Entrevista Única.

## 3. Derivación de la víctima a los servicios de salud mental

El Fiscal de Familia a cargo de la investigación, teniendo en cuenta el domicilio de la víctima, remite en forma inmediata y de manera confidencial en un sobre cerrado consignando el Código Único de Registro, el Informe Psicológico de la víctima al Hospital Nacional Cayetano Heredia y/o Sergio Bernales, para que la víctima reciba el tratamiento psicoterapéutico correspondiente.

Cuando la víctima acuda a los hospitales señalados, de acuerdo a la dirección de su domicilio, el Psicólogo que se encargaba de realizar las sesiones de recuperación psicoterapéutica, ya cuenta con la copia de la pericia psicológica, que le permitía abordar su estrategia de intervención, sin incidir en los hechos de violencia sexual sufrido, de esta manera, evitará la revictimización, al no buscar información del caso en forma directa de la víctima.

### Cambios en el proceso de atención a la víctima por Violencia Sexual

ANTES DEL PLAN PILOTO	CON EL PLAN PILOTO
<ul style="list-style-type: none"> <li>b) Interrogatorio en Comisaría</li> <li>c) Interrogatorio en Fiscalía Penal y/o familia.</li> <li>d) Interrogatorio en Juzgado.</li> <li>e) Lugares inadecuados para el interrogatorio de la víctima.</li> <li>f) No se tenía en cuenta la reserva de la identidad de la víctima.</li> <li>g) Las Comisarías no contaban con un Registro Reservado.</li> <li>h) Reconocimiento Médico Legal de integridad sexual no tenía celeridad.</li> <li>i) Pericia Psicológica, no tenía celeridad.</li> <li>j) Derivación de la víctima a centros de salud y/o hospitales, era en forma indistinta a cualquier hospital o centro de salud, no existía</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>a) Entrevista de la víctima en Cámara Gessell.</li> <li>b) Peritos especializados.</li> <li>c) Ambiente adecuado.</li> <li>d) Registro audiovisual de entrevista.</li> <li>e) Inicio de rehabilitación y seguimiento de la víctima.</li> <li>f) Reserva de identidad mediante el uso del Código único de Registro (CUR).</li> <li>g) Las Comisarías cuentan con un Registro Reservado.</li> <li>h) Participación conjunta del Fiscal Penal, de Familia, del padre y/o apoderado de la víctima, del abogado de la víctima, (Defensor Público, en caso no se designe uno particular) del abogado del imputado, (Defensor</li> </ul>

especialidad. k) Otros interrogatorios, según sea el caso.	Público, en caso no se designe uno particular), del instructor PNP. i) Celeridad en Informes periciales
---	--

Ámbito de intervención del plan piloto en el distrito judicial de Lima Norte.

El Plan Piloto se aplicó inicialmente en las Fiscalías de Familia de la Sede Central de Lima Norte, y no comprendió inicialmente a los Módulos de Los Olivos, Condevilla y Carabaylo, así como tampoco comprendió a la Fiscalía de Puente Piedra y Canta.

Las comisarías con las cuales se inició el Plan Piloto y la Entrevista Única son:

- Comisaría de Independencia
- Cavifam de Independencia
- Payet
- Tahuantinsuyo
- Collique,
- Cavifam de Collique
- Pascana
- Santa Luzmila
- Túpac Amaru
- Universitaria
- Decono.

También, abarca las siguientes áreas policiales:

- Pro (San Martín de Porres)
- Laura Caller (San Martín de Porres)
- Sol de Oro (Olivos y San Martín de Porres)
- Santa Isabel (Comas)
- Ingunza (San Martín de Porres)

No obstante, teniendo en cuenta que las Fiscalías de Familia de la sede central tienen competencia pre judicial con las referidas comisarías, es de advertir que dependiendo del lugar donde se cometió el delito o la infracción, las denuncias se tramitan ante las Fiscalías de la Sede Central, donde se aplica el Plan Piloto, o ante las Fiscalías de los Módulos, donde no se aplicaba el Plan Piloto.

Respecto a la recuperación física y psicológica de la víctima, en esta zona de Lima Norte se han realizado alianzas estratégicas con dos los dos grandes hospitales de la zona, donde se derivan a las víctimas, éstos son: Hospital Cayetano Heredia y el Hospital Sergio Bernales, conforme al domicilio de la víctima.

#### 10.3.2.1. Del Proyecto del Módulo de Atención Especializado en Lima Norte:

Con la experiencia del Plan Piloto, en el Distrito Judicial de Lima Norte se planteó ante la Fiscalía de la Nación, la creación de un “Centro Especializado de Atención a Niños, Niñas y Adolescentes” – CEA – NNA, que siguiera las estructuras planteadas en el referido Plan Piloto y los lineamientos trazados por la Fiscalía de la Nación. Este Centro Especializado fue concebido como la segunda fase del Plan Piloto y se constituiría en una Unidad Orgánica altamente especializada en atender a los menores de edad víctimas de maltratos y de delitos, que tenga por objeto priorizar la atención especializada de los niños, niñas y adolescentes, sin descuidar la prevención del delito y la persecución del mismo, lamentablemente hasta la fecha no se ha dado respuesta al proyecto.

Por lo relacionado con el tema, a continuación se reproduce el proyecto presentado en su oportunidad:

#### 10.3.2.1.1 **MARCO LEGAL:**

Declaración Universal de los Derechos Humanos  
Convención de los Derechos del Niño  
Constitución Política del Perú.  
Código Civil.  
Código Procesal Civil  
Código Penal.  
Código Procesal Penal.  
Texto Único Ordenado de la Ley 26260, Ley de Protección frente a la Violencia Familiar.  
Código de los Niños y Adolescentes. Ley No.27055.  
Ley No. 27115.  
Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2002-2010.  
Plan Estratégico de Infancia y Adolescencia del Ministerio Público 2004-2010.  
Plan Operativo Institucional - Proyecto: "El Estado y la Sociedad frente a la Violencia, Abuso y Explotación Sexual Infantil" - Año 2007  
Resolución de la Comisión Ejecutiva del Ministerio Público No. 070-2000-MP-CEMP.

#### 10.3.2.1.2 **ESTRUCTURA DEL CEA – NNA:**

El CEA - NNA, es una Unidad Orgánica que está compuesto por un equipo multidisciplinario, a cargo de la Fiscalía de Familia de Turno en cuanto a su funcionamiento y operatividad, y cuenta con los siguientes módulos y/o servicios a saber:

##### 10.3.2.1.2.1 **MODULO DE ATENCIÓN:** Esta integrado por dos

Asistentes Administrativos, supervisados por el Fiscal de Familia de Turno. Este módulo tendrá las siguientes funciones:

- Recepciona las llamadas telefónicas de las Comisarías y Fiscalías para las citas de entrevistas únicas a los menores de edad víctimas de violencia, abuso sexual y explotación sexual infantil. Asimismo comunica al solicitante de la entrevista, el Código Único de Registro para la atención de la víctima.
- Recepciona a las víctimas y testigos de violencia sexual, toma sus datos generales, y las conduce al Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público para las Pericias médico legales correspondientes. (La dependencia cuenta con médicos legistas y personal especializado del IML)
- Elabora semanalmente las estadísticas sobre las atenciones realizadas tanto en el CEA- NNA, como en los Planes Pilotos que se implementen posteriormente en los Módulos.
- Acopia información sobre el índice de criminalidad en este tipo de delito en agravio de menores de edad, para la labor preventiva permanente de la Fiscalía de Turno.

10.3.2.1.2.2. PERICIAS MEDICO LEGALES: El Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público practicará a la víctima, las pericias médico legales correspondientes como integridad física, integridad sexual, edad cronológica y otros dispuestos por el Fiscal de Turno. Los resultados, serán entregados en el acto al módulo de atención del CEA- NNA. El módulo debe contar con personal profesional, técnico y administrativo de Medicina legal, los que prestarán apoyo incluso en las diligencias de entrevista única tanto al Juez como al Fiscal.

#### 10.3.2.1.2.3 SALA DE ENTREVISTA-CAMARA DE GESELL

Reunión Previa.- En tanto que la víctima es examinada por los peritos

del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público, habrá una reunión previa entre el Fiscal de Familia, el perito psicólogo, el instructor PNP., el padre y/o apoderado de la víctima, el abogado defensor de la víctima, así como los demás operadores de justicia convocados para la entrevista única, a efecto de ponerse de acuerdo sobre los términos para abordar con éxito la entrevista única, incidiendo en los hechos que es materia de interés para esclarecer el entorno familiar de la víctima y la persecución del delito.

La Cámara Gesell.- Es una Sala de Entrevista compuesta por dos ambientes separados por un vidrio espejado, en la que se encuentran instalados equipos de audio y video para la comunicación y registro correspondiente. En un ambiente se encontrará el Entrevistador y el Entrevistado (Perito psicólogo y la víctima y/o testigo). En el otro ambiente se encontrará el Fiscal de Familia, el Fiscal Penal, el instructor PNP. (en caso la denuncia haya sido interpuesta a nivel policial), el padre de familia y/o apoderado, (siempre que no sean los denunciados), el Abogado Defensor de la víctima y el Abogado Defensor del denunciado, así como las demás personas legitimadas por ley, y que a criterio del Fiscal de Familia deben participar.

Laboratorio de la Cámara de Gesell.- Es una sala especial para visionar y archivar videos, en esta sala pueden ingresar las personas legitimadas por ley, previa autorización expresa del Fiscal de Tumo.

#### 10.3.2.1.2.4 DEPARTAMENTO DE PSICOLOGIA:

Este Departamento estará compuesto por psicólogos terapeutas que se encargarán de brindar apoyo psicológico preliminar a las víctimas de violencia, abuso sexual y explotación sexual infantil, así como a sus familiares, incluyendo a los testigos del evento criminal. Consideramos que este apoyo psicológico preliminar es fundamental por cuanto en muchos casos los padres y/o apoderados de las víctimas de abuso sexual, no toman conciencia de la importancia que tiene recuperar física y psicológica a la víctima y a los testigos



del evento criminal, y no concurren a las terapias que brinda el sector salud, por lo que se hace necesario que después de la entrevista única de la víctima, se brinde apoyo psicológico preliminar a la víctima y testigos del evento criminal, así como se brinde una orientación profesional desde el punto de vista psicológico a la familia de la víctima. Esta orientación que es desde el punto de vista terapéutico, constituiría un acto previo a las terapias que deberá brindar el sector salud.

Cuando las circunstancias así lo ameriten, el apoyo psicológico a la víctima y testigos, así como a sus familiares puede ser integral.

#### 10.3.2.1.2.5 DEPARTAMENTO DE ASISTENCIA SOCIAL:

Este Departamento estará compuesto por Asistentes Sociales que se encargarán de hacer un seguimiento a las víctimas de violencia, abuso sexual y explotación sexual infantil, así como a sus familiares, incluyendo a los testigos del evento criminal, cuyo caso así lo amerite por disposición del fiscal de familia, quien deberá aperturar un ingreso fiscal y si luego de la visita social, las circunstancias así lo ameritan, se derivará el caso al INABIF para que dicte la Medida de Protección correspondiente. Consideramos que este servicio de asistencia social es importante por cuanto permitirá hacer un seguimiento más intensivo y continuo a la víctima.

#### 10.3.2.1.2.6 EL FISCAL DE FAMILIA DE TURNO:

En el ejercicio de sus atribuciones, y luego de la entrevista única, el Fiscal de Familia de turno deberá ejecutar las siguientes acciones:

DERIVA LOS ACTUADOS A LA FISCALÍA PENAL DE TURNO o FISCALÍA QUE PREVIENE EL CASO. Tratándose de adolescentes infractores, se asume el caso por prevención o se deriva los actuados a la Fiscalía de Familia competente, para que de acuerdo a sus atribuciones continúen con la

investigación correspondiente.

DERIVA EL CASO AL DEPARTAMENTO DE PSICOLOGÍA. Para que se le brinde el apoyo psicológico preliminar a las víctimas de violencia, abuso sexual y explotación sexual infantil, así como a sus familiares, incluyendo a los testigos del evento criminal.(Se adjunta la copia del Protocolo de Pericia Psicológica)

DERIVA EL CASO AL DEPARTAMENTO DE ASISTENCIA SOCIAL. Para que se efectúe un seguimiento a las víctimas de violencia, abuso sexual y explotación sexual infantil, así como a sus familiares, incluyendo a los testigos del evento criminal, cuyo caso así lo amerite por disposición del fiscal de familia.

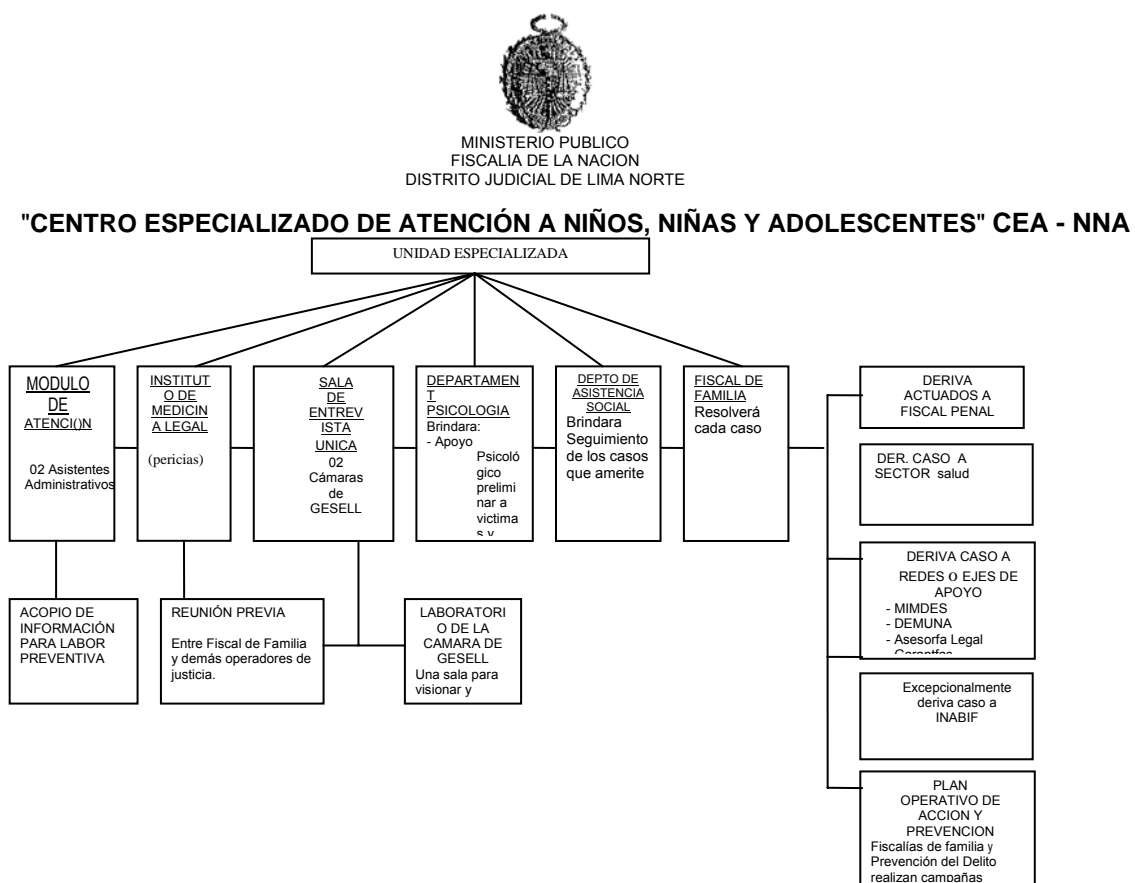
DERIVA EL CASO AL SECTOR SALUD. Existiendo las coordinaciones correspondientes con el sector salud, los Hospitales Cayetano Heredia y Sergio Bernal de Collique, brindarán el apoyo terapéutico a la víctima y sus familiares. Los Asistentes del Módulo de Atención se encargaran de remitir a estos hospitales las copias de las pericias psicológicas practicadas a la víctima y testigos, la hoja de datos correspondientes (nombres de los padres, domicilio, teléfonos, etc), así como el Informe Preliminar del Departamento de Psicología del Ministerio Público. El Hospital del sector salud, se compromete a efectuar un seguimiento de las personas que no acudan a la terapia de apoyo, con las asistentes sociales de los nosocomios correspondientes.

DERIVA EL CASO A REDES O EJES DE APOYO.- El Fiscal de Familia evaluando la situación de los hechos, podrá peticionar a las instituciones públicas o privadas (MIMDES, DEMUNAS, ONG, ETC), que se le brinde a las víctimas, testigos y a sus familiares, medidas de protección, asesoría legal gratuita, casas refugios, garantías personales, etc.

PLAN OPERATIVO DE PREVENCIÓN.- El Fiscal de Familia de Turno y las

Fiscalías de Prevención del Delito de Turno, realizarán correspondientemente campañas informativas y/o operativos de prevención del Delito de violencia, abuso sexual y explotación sexual infantil. Las campañas en colegios, asociaciones civiles, agrupaciones de vasos de leche, junta vecinales etc. Los Operativos en bares, discotecas, hoteles etc, según el acopio de información que brinde el modulo de atención del **CEA -NNA** y otras informaciones que por labor de inteligencia pueda obtener la Fiscalía de Turno en el ejercicio de sus atribuciones.

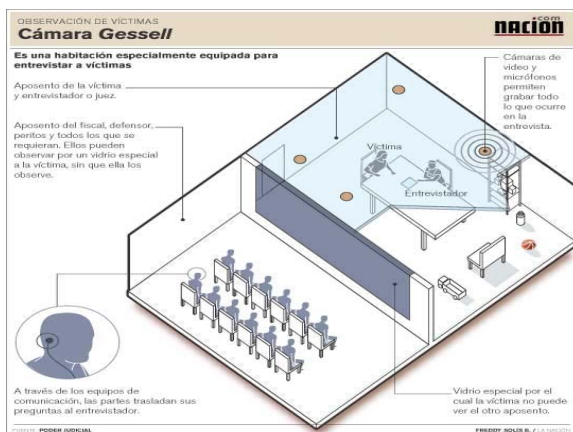
### 10.3.2.1.3. Gráfico del Proyecto CEA – NNA



## CAPITULO XI

### EL USO DE LA NUEVA TECNOLOGÍA EN LA SALA DE ENTREVISTA – CÁMARA GESELL Y LA UBICACIÓN DE LOS SUJETOS INTERVINIENTES PARA LA ENTREVISTA

Gráfico: Cámara Gessell



## 11.1 La sala de entrevista – cámara Gesell

### 11.1.1 Origen

La Sala de Entrevista con soporte tecnológico y condiciones necesarias para realizar una adecuada y correcta entrevista a la víctima de abuso sexual, es también conocida como la “Cámara Gessell”<sup>242</sup>.

El dispositivo de la Cámara Gesell (CG) fue creado por el estadounidense Arnold Gesell (1880-1961), que era un psicólogo que se dedicó a estudiar las etapas del desarrollo de los niños. Básicamente, la C.G. consiste en dos habitaciones con una pared divisoria en la que hay un vidrio de gran tamaño que permite ver desde una de las habitaciones lo que ocurre en la otra – donde se realiza la entrevista -, pero no al revés. Gesell la creó para observar la conducta de los chicos sin que estos se sintieran presionados por la mirada de un observador.<sup>243</sup>

### 11.1.2 La distribución y la nueva tecnología<sup>244</sup>

La Sala de Entrevista – Cámara de Gesell, es una sala compuesta por dos ambientes separados por un vidrio espejado o unidireccional, de los cuales uno se utiliza para la entrevista propiamente dicha y el otro va a servir de observación por parte de los operadores de justicia y demás personas llamadas por ley.

---

<sup>241</sup> Publicado en: [http://www.nacion.com/ln\\_ee/2006/abril/17/1232776.jpg](http://www.nacion.com/ln_ee/2006/abril/17/1232776.jpg). Lunes 17 de abril 2006. Costa Rica.

<sup>242</sup> El dispositivo Cámara Gesell fue creado por el estadounidense Arnold Gesell (1880-1961), que era un psicólogo que se encargó de estudiar las etapas del desarrollo de los niños. Esta consta de dos habitaciones contiguas separadas con una división de vidrio unidireccional.

<sup>243</sup> ZANETTA MAGI, Mariela, Op Cit

<sup>244</sup> Fuente: Administración del Ministerio Público de Lima Norte: Ficha situacional de la Cámara de Gesell, del 08 de abril de 2010.

#### 11.1.2.1 Ambiente de Entrevista.

a. Dimensiones del ambiente:

1. largo: 6.00 m, ancho: 3.50 y alto: 2.70
2. Cuenta con dos puertas, una principal y otra de escape.

b. Descripción arquitectónica:

1. Piso: Concreto Tapizado, color azul.
2. Muros: Concreto, color celeste.
3. Techo: Cielo raso blanco
4. Vidrio: espejado polarizado con marco de madera latex.

c. Sistema de Audio y video:

1. Micrófonos: un micrófono marca Shure, modelo EZB/0.
2. Cámara de Video: una cámara Marca Merit Linin, modelo PIH-7000NL

d. Sistema de Comunicación:

Kit de comunicación – Sistema inalámbrico Shure – PGX, que comprende:

- Receptor PGX4 con panel delantero y trasero.
- Transmisor de mano PGX2
- Transmisor portátil PGX1

e. Sistema eléctrico:

1. Luminaria: 03 luminarias de aluminio, sin marca.
2. Tomacorrientes: 03 tomacorrientes, modelo baquelita sin marca.

f. Mobiliario:

- Mesa: Una mesa de madera rectangular de cedro, con las siguientes dimensiones:

Largo : 1.53 cm,

Ancho : 98 cm,

Alto : 74 cm.

- Sillas: dos sillas de madera de cedro con tapizado de color azul.

g. Equipo de aire acondicionado

Equipo: 01 equipo Marca LG , modelo G122CB

#### 10.1.2.2 Ambiente de Observación.

a. Dimensiones del ambiente:

1. largo: 6.00 m, ancho: 3.50 y alto: 2.70

2. Cuenta con dos puertas, una principal y otra de escape.

b. Descripción arquitectónica:

1. Piso: Concreto Tapizado, color azul.

2. Muros: Concreto, color celeste.

3. Techo: Cielo raso blanco

4. Vidrio: polarizado con marco de madera latex.

c. Sistema de Audio y video:

- Micrófonos y Cámara de Video:

-Micrófonos: un micrófono marca Shure, modelo EZB/0.

-Cámara de Video: una cámara Marca Merit Linin, modelo PIH-7000NL

- Consola de audio y video:



Consola de audio: marca perfection, modelo DPO-600A.

Consola de video: marca beheringer, modelo 1222FX.

- Monitor de televisor:

Monitor: marca Viewsonic, modelo N3235W, de 32”.

- Parlantes. Dos parlantes sin marca

d. Sistema de Comunicación:

Kit de comunicación marca Shure de audífonos profesionales

e. Sistema eléctrico:

1. Luminaria: 03 luminarias de aluminio, sin marca.

2. Tomacorrientes: 03 tomacorrientes, modelo baquelita sin marca.

f. Mobiliario:

1. Mesa: Una mesa de madera rectangular de cedro, con las siguientes dimensiones:

Largo : 2.40 cm

Ancho : 60 cm

Alto : 74 cm

2. Sillas: seis sillas de madera de cedro con tapizado de color azul.

3. Módulo para audio y video: un módulo de madera cedro

4. Módulo para computadora: un módulo de madera cedro

g. Equipo de cómputo:

1. Hardware: marca IBM.

2. Software: marca Windows, modelo XP.

h. Equipo de aire acondicionado

1. Equipo: 01 equipo Marca LG , modelo G122CB

11.1.2.3 Operatividad de los Equipos tecnológicos utilizados en las Salas de Entrevista – Cámara Gesell:

Conforme a lo antes descrito, los equipos tecnológicos que se utilizan en una Sala de Entrevista-Cámara de Gesell, son los siguientes:

11.1.2.3.1 Una Cámara de video incorporado al techo o pared. Que va a permitir registrar las expresiones verbales y no verbales de la víctima, perennizando la entrevista para que sea visionada por las autoridades correspondientes.

11.1.2.3.2 Un micrófono incorporado al techo o pared. Que, va a permitir desde el otro ambiente escuchar la conversación que sostiene tanto el entrevistador como la víctima.

11.1.2.3.3 Kit de Comunicaciones. Que, va a permitir la comunicación fluida entre el entrevistador y el Fiscal de Familia que conduce la entrevista y por su intermedio entre los demás operadores de justicia y personas llamadas por ley a presenciar la entrevista.

11.1.2.3.4 Una consola de audio. Que, va a permitir regular el audio para escuchar la entrevista.

11.1.2.3.5 Una consola de video. Que, va a permitir el registro de grabación de la entrevista.

11.1.2.3.6 Un monitor de televisión. Que, va a permitir una mayor resolución de los movimientos de la víctima.

11.1.2.3.7 Un equipo de cómputo. Que, va a permitir la transcripción de la entrevista a fin de que en base a ella puedan continuar las investigaciones del caso, toda vez que la entrevista es grabada en CD, cuyo material reservado sólo está en poder del Fiscal y de judicializarse el caso estaría en poder del Juez, más no de las partes, pero en el ejercicio del derecho a la defensa se permite se pueda visionar el video, tanto en la Fiscalía, como en el Poder Judicial.

11.1.2.3.8 Parlantes. Que va a permitir escuchar por su intermedio, desde el ambiente de observación, lo que está sucediendo en el ambiente de entrevista,

11.1.2.3.9 Una memoria USB. Que, va a permitir al psicólogo obtener la información digitada de lo que narró la víctima a efecto de que el psicólogo continúe con la elaboración de la pericia psicológica, concluida la entrevista única de la víctima.

11.1.2.3.10 Una memoria externa de gran almacenamiento. Que, va a permitir ir guardando y almacenando la información de las entrevistas únicas por códigos de las víctimas y fechas de entrevistas.

11.1.2.3.11 La grabación de la entrevista. La grabación de la entrevista se reproduce en dos ejemplares de CD, de los cuales uno es el que va a tener bajo su custodia el Fiscal en calidad de titular de la acción penal y eventualmente el Juez, en caso se formalice la denuncia, y el otro ejemplar se remite al Almacén de Elementos Materiales y Evidencias<sup>245</sup> del Ministerio Público para su registro y custodia correspondiente. Paralelamente, todas las entrevistas únicas son almacenadas en una memoria de gran almacenamiento a fin de salvaguardar la información.

### 11.1.3. Ubicación de los sujetos intervinientes en la sala de entrevista – cámara de Gesell

#### 11.1.3.1. En el ambiente de entrevista.

11.1.3.1.1 Entrevistado (a): Constituye la víctima o testigo de la agresión sexual o de trata de personas con fines de explotación sexual

11.1.3.1.2 Entrevistador (a): Es el profesional psicólogo que tiene contacto directo con la víctima y va a empezar a abordar la entrevista de la mejor forma y asimismo va a permitir ser el facilitador del Fiscal de Familia y por intermedio de éste, de los demás operadores de justicia y personas llamadas por ley.

---

<sup>245</sup> MINISTERIO PÚBLICO – Fiscalía de la Nación, Resolución No. 729-2006-MP-FN

#### 11.1.3.2. En el ambiente de observación.

11.1.3.2.1 El Fiscal de Familia. Es el representante del Ministerio Público sobre el cual recae la Entrevista, pues su presencia legitima la entrevista única de la víctima.

11.1.3.2.2 El Fiscal Penal. Es el titular de la acción penal, el funcionario que tiene a cargo la investigación en caso de que el imputado sea una persona mayor de edad.

11.1.3.2.3 El Policía. Es el funcionario especializado en investigación, quien bajo la dirección del representante del Ministerio Público va realizar las diligencias tendientes al esclarecimiento de los hechos.

11.1.3.2.4 El Abogado defensor de la víctima. Es la persona licenciada en derecho que asume la defensa legal de los niños, niñas y adolescentes que son víctimas y testigos de delitos.

11.1.3.2.5 El Abogado defensor del imputado. Es la persona licenciada en derecho que asume la defensa legal de la persona a quien se le sindicó como el autor de la Comisión de un delito en agravio de un menor de edad.

11.1.3.2.6 El Padre y/o apoderado de la víctima. El padre (padre y/o madre) es la persona que en el ejercicio de la Patria Potestad representa los intereses de su hijo y defiende sus derechos vulnerados. El apoderado, es la persona que previa delegación, interviene para la defensa de los intereses y derechos del menor de edad agraviado.

11.1.3.2.7 Las demás personas llamadas por ley. En virtud a que la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell es una herramienta de Entrevista, eventualmente pueden acudir a la Sala de Entrevista y participar en la misma otros peritos.

11.1.3.2.8 El Juez en la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell. En la actualidad la presencia del Juez en la Sala de Entrevista se da en forma

excepcional, promovido el proceso judicial. Sin embargo, con la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal, el Juez esta facultado a intervenir desde un primer momento en la entrevista única del niño, niña o adolescente, vía Prueba Anticipada, correspondiendo al Juez de la Investigación Preparatoria la actuación de dicha prueba.

## **CAPITULO XII**

### **EL USO DE LA NUEVA TECNOLOGÍA EN EL ACCESO A LA JUSTICIA DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VÍCTIMAS Y TESTIGOS DE DELITOS - LA ENTREVISTA ÚNICA**

12.1. Directrices de las Naciones Unidas sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños niñas y adolescentes victimas y testigos de delitos<sup>246</sup>.

#### **12.1.1 Definición.**

Son consejos autorizados o prácticas adecuadas basadas en el consenso respecto de los conocimientos contemporáneos y las reglas, normas y principios regionales e internacionales pertinentes.

#### **12.1.2 Aplicación.**

Las Directrices deberán aplicarse de conformidad con la legislación nacional y los procedimientos judiciales pertinentes y tener también en cuenta las condiciones jurídicas, sociales, económicas, culturales y geográficas. No obstante, los Estados deberán esforzarse en todo momento por vender las dificultades prácticas que plantea la aplicación de las Directrices.

---

<sup>246</sup> Aprobadas por el Consejo Económico y Social en su resolución 2005/20 de 22 de julio de 2005.

Las directrices tienen por objeto lograr que las leyes y las normas de los países protejan plenamente los derechos de los niños víctima y testigos de delitos.

#### 12.1.3 Principios:

12.1.3.1 Dignidad. Todo niño es una persona única y valiosa y, como tal, se deberá respetar y proteger a su dignidad individual, sus necesidades particulares, sus intereses y su intimidad.

12.1.3.2 No discriminación. Todo niño tiene derecho a un trato equitativo y justo, independientemente de su raza, etnia, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional, étnico o social, posición económica, impedimentos físicos y linaje o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus tutores.

12.1.3.3 Interés Superior del niño. Si bien deberán salvaguardarse los derechos de los delincuentes acusados o declarados culpables, todo niño tendrá derecho a que su interés superior sea la consideración primordial. Esto incluye el derecho a la protección y a una posibilidad de desarrollarse en forma armoniosa:

i) Protección. Todo niño tiene derecho a la vida y la supervivencia y a que se le proteja contra toda forma de sufrimiento, abuso o descuido, incluidos el abuso o el descuido físico, psicológico, mental y emocional;

ii) Desarrollo armonioso. Todo niño tiene derecho a crecer en un ambiente armonioso y a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. En el caso de un niño que haya sido traumatizado, deberán adoptarse todas las medidas necesarias para que disfrute de un desarrollo saludable.

12.1.3.4 Derecho a la participación. Con sujeción al derecho procesal nacional, todo niño tiene derecho a expresar libremente y en sus propias palabras sus creencias, opiniones y pareceres sobre cualquier asunto, y a aportar su contribución especialmente a las decisiones que le afecten, incluidas las adaptadas en el marco de cualquier proceso judicial, y a que esos puntos de vista sean

tomados en consideración, según sus aptitudes, su edad, madurez intelectual y la evolución de su capacidad.

## 12.2 Derechos de la víctima.

Las víctimas y testigos de delitos tienen derecho a:

### ➤ 12.2.1 Derecho a un trato digno y comprensivo.

- 1) Los niños víctimas y testigos deben ser tratados con tacto y sensibilidad a todo lo largo del proceso de justicia.
- 2) Cada niño debe ser tratado como un individuo con sus propias necesidades, deseos y sentimientos personales.
- 3) Quienes investigan un delito deben pasar con el niño el tiempo estrictamente necesario para averiguar lo que ha ocurrido.
- 4) Quienes entrevistan a los niños víctimas o testigos deberán haber recibido una formación especializada, de modo que sepan formular sus preguntas correctamente y con respeto.
- 5) Todas las personas que tienen contacto con un niño víctima o testigo tomarán en consideración las necesidades, los pensamientos y los sentimientos de éste. Le hablarán en un lugar donde se sienta cómodo y seguro, y se dirigirán a él en un lenguaje que le sea familiar y comprensible.

### ➤ 12.2.2 Derecho a la protección contra la discriminación.

- 1) Los niños víctimas y testigos recibirán un trato justo y equitativo independientemente de quienes son, donde viven, a que se dedican sus padres, que idioma hablan, que religión profesan, que piensan o que dicen, si son varones o son niñas, ricos o pobres. Esto incluye a los niños migrantes, los refugiados y los niños que están enfermos, o no oyen, no hablan, o andan en sillas de ruedas o muletas.
- 2) Algunos niños necesitan ayuda y protección especiales por la forma en que han sido agredidos. Este puede ser el caso de quienes han sufrido una agresión sexual. Además, las niñas y los varones pueden



necesitar cosas diferentes. En estos casos, deben recibir una ayuda especial.

- 3) Los niños de todas las edades tienen derecho a la plena participación en el proceso de justicia, a menos que ello no sea de interés superior para ellos. Cuando un niño comparece como testigo, su testimonio debe ser respetado como verdadero a menos que se demuestre lo contrario, y siempre y cuando éste haya comprendido las preguntas y haya respondido sin ayuda. El niño no debe sufrir perjuicios ni correr riesgos por intervenir en este proceso.

➤ 12.2.3 Derecho a ser informado.

- 1) Desde su primer contacto con el sistema de justicia y a lo largo de todo ese proceso, los niños víctimas o testigos, sus familiares y las personas que los defienden tienen derecho a recibir lo antes posible la siguiente información: la clase de servicios médicos, psicológicos y otros servicios de interés que estarán a su disposición, el avance del proceso de justicia y el lugar de las audiencias y demás diligencias, que se les informe los derechos que tienen las víctimas y testigos, y otros.

➤ 12.2.4 Derecho a ser oído y a expresar opiniones y preocupaciones.

- 1) Los profesionales y demás personas que intervienen en el sistema de justicia deberán hacer todo lo posible por que los niños víctimas y testigos puedan expresar libremente y a su modo lo que piensan y lo que sienten.

➤ 12.2.5 Derecho a una asistencia eficaz.

- 1) Los niños víctimas y testigos y, cuando proceda, sus familiares, contarán con la asistencia de profesionales capacitados, por ejemplo, médicos, enfermeras, abogados, etc.
- 2) La ayuda podrá prestarse en forma de asistencia jurídica, atención de salud, servicios sociales o educativos, o en dinero.
- 3) Los profesionales harán todo lo posible por coordinar su trabajo cuando ayuden a niños víctimas o testigos a fin de que el proceso de justicia no haga emplear a los niños más tiempo del necesario.

- 4) Los niños víctimas y testigos de delitos recibirán ayuda de especialistas formados para ayudarlos, debiendo explicárseles lo que ocurrirá en cada etapa del proceso de justicia y cómo deberán actuar.
- 5) Los profesionales idearán formas de ayudar a los niños a fin de que les resulta fácil prestar testimonio o declarar

➤ 12.2.6 Derecho a la intimidad

- 1 Tiene derecho a no revelar información personal.
- 2) Cuando un niño interviene en un proceso de justicia, sólo tienen derecho a saberlo las personas de su confianza. Los adultos no revelarán la identidad del niño, ni darán ninguna información que permita identificarlo.
- 3) Con el objeto de proteger al niño, cuando éste deba prestar testimonio se excluirá al público y a los medios de comunicación de la sala de audiencias.

➤ 12.2.7 Derecho a ser protegido de sufrimientos durante el proceso de justicia.

- 1 Las víctimas y testigos tienen derecho a ser protegidos contra los malos tratos desde el momento en que se descubre un delito, en el transcurso de la investigación y el juicio correspondiente.
- 2) Los profesionales siempre habrán de ser comprensivos y amables. Asimismo: permanecerán con los niños víctimas y testigos en todas las etapas del proceso de justicia, prestándoles apoyo y asistencia, se asegurarán que la participación de un niño en juicio sea planificada con antelación a fin de que tenga tiempo de prepararse, se asegurarán que el juicio se celebre tan pronto sea posible, se asegurarán de que los niños sean interrogados en Salas especiales en las que se sientan cómodos y seguros, se limitarán el número de entrevistas, las declaraciones y las comparecencias en las audiencias y para tal efecto deberá recurrir a grabaciones de video a fin de evitar que el niño esté presente en la Sala de Audiencias, se velará que el niño no tenga contacto con el acusado, salvo que sea absolutamente necesario, se

asegurarán con ayuda del juez, de que en el Tribunal los niños sean interrogados de forma adaptada a ellos y no sientan temor.

➤ 12.2.8 Derecho a la seguridad

- 1) Los niños tienen derecho a sentirse seguro y que no le hagan daño.
- 2) Los profesionales que están en contacto con los niños deberán comunicar a las autoridades si sospecha que el niño víctima o testigo corre riesgos de sufrir daños o su seguridad está en peligro.
- 3) Los profesionales deben estar capacitados para impedir la intimidación, las amenazas o los daños contra los niños víctimas y testigos.
- 4) Se podrá pedir a la policía o a otros funcionarios u organismos a cargo de la protección que protejan al niño cuando la situación lo exija.

➤ 12.2.9 Derecho a la reparación

- 1) Los niños víctimas y testigos tienen derecho a recibir una indemnización que sirva de resarcimiento y permita la recuperación del mismo.
- 2) La reparación puede proceder de diversas fuentes y revestir distintas formas: reparación del agresor, del gobierno a través de programas de ayuda a las víctimas de delitos, otros.

➤ 12.2.10 Derecho a medidas preventivas especiales.

- 1) Existen normas para proteger los derechos de todos los niños e impedir que se les haga daño y se les haga sufrir.
- 2) Se deben adoptar medidas especiales para proteger al niño víctima o testigo, se diseñarán estrategias específicas para tal fin.

12.2.11 Aplicación de las Directrices:

(....) 40. Se deberá impartir a los profesionales que trabajen con niños víctimas y testigos de delitos capacitación, educación e información adecuadas a fin de mejorar y mantener métodos, actitudes y enfoques especializados con objeto de proteger a los niños víctimas y testigos de delitos y de tratarlos con efectividad y sensibilidad.

41. Los profesionales deberán ser capacitados para que puedan proteger a los niños víctimas y testigos de delitos y atender de manera efectiva sus necesidades incluso en unidades y servicios especializados.

42. Esa capacitación deberá incluir:

- a) Reglas, normas y principios pertinentes de derechos humanos, incluidos los derechos del niño;
- b) Principios y deberes éticos de su función;
- c) señales y síntomas que indiquen la existencia de delitos contra niños;
- d) Conocimientos especializados y técnicas para la evaluación de crisis, especialmente para remitir casos, con especial insistencia en la necesidad de mantener la confidencialidad;
- e) Impacto, consecuencias, incluso los efectos físicos y psicológicos negativos, y traumas causados por los delitos contra los niños;
- f) Medidas y técnicas especiales para ayudar a los niños víctimas y testigos de delitos durante el proceso de justicia;
- g) Cuestiones lingüísticas, religiosas, sociales y de género con un enfoque multicultural y adecuado a la edad;
- h) Técnicas de comunicación apropiadas entre adultos y niños;
- i) Técnicas de entrevista y evaluación que reduzcan al mínimo cualquier trauma en el niño y al mismo tiempo maximicen la calidad de información que se obtienen de él;
- j) Técnicas para tratar a los niños víctimas y testigos de forma sensitiva, comprensiva, constructiva y tranquilizadora;
- k) Métodos para proteger y presentar pruebas y para interrogar a los niños testigos de delitos;
- l) Función de los profesionales que trabajan con niños víctimas y testigos de delitos y métodos utilizados por ellos.

43. Los profesionales deberán hacer todo lo posible por adoptar un enfoque interdisciplinario y cooperativo al ayudar a los niños, familiarizándose con la amplia variedad de servicios disponibles, como los de apoyo a las víctimas, promoción, asistencia económica, orientación, educación, servicios de salud, jurídicos y sociales. Este enfoque puede incluir protocolos para las distintas etapas del proceso de justicia con el objeto de fomentar la cooperación entre las entidades que prestan servicios a los niños víctimas y testigos de delitos, así como otras formas de trabajo multidisciplinario que

incluyan a personal de la policía, el ministerio público y los servicios médicos, sociales y psicológicos que trabajen en la misma localidad.

44. Deberá promoverse la cooperación internacional entre los Estados y todos los sectores de la sociedad, tanto a nivel nacional como internacional, incluida la asistencia recíproca con el propósito de facilitar la recopilación y el intercambio de información y la detección e investigación de los delitos transnacionales que impliquen a niños como víctimas y testigos, así como el enjuiciamiento de quienes lo cometan.

45. Los profesionales deberán considerar la posibilidad de utilizar las presentes Directrices como base para la formulación de leyes, políticas, normas y protocolos cuyo objetivo sea ayudar a los niños víctimas y testigos de delitos implicados en el proceso de justicia.

46. Los profesionales deberán poder examinar y evaluar periódicamente su función, junto con otros organismos que participen en el proceso de justicia, para garantizar la protección de los derechos del niño y la aplicación eficaz de las presentes Directrices.

### **12.3. LA ENTREVISTA ÚNICA**

#### **12.3.1. Definición:**

La entrevista única es una diligencia de declaración testimonial que forma parte de la investigación penal que conduce el Fiscal competente y se aplica a niños, niñas y adolescentes presuntas víctimas de violencia, abuso y explotación sexual. Se desarrolla en una sola sesión con el apoyo del psicólogo del Instituto de Medicina Legal quien participa como facilitador en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell.

Así pues, la entrevista es la comunicación verbal entre la presunta víctima y el psicólogo, con el objeto de recoger información de la primera acerca del hecho investigado. Esta entrevista será dirigida por el Fiscal de Familia o Mixto<sup>247</sup>

La grabación de la entrevista permite que se perennice el testimonio de la víctima, así como la comunicación verbal y no verbal de la misma, siendo ello así, los jueces ya no tendrían que volver a convocar a la víctima en sede judicial.

La entrevista única es semi estructurada<sup>248</sup> por cuanto es una técnica de entrevista psicológica que se inicia con el rapport, para posteriormente introducir el tema investigado a través de preguntas abiertas, focalizadas y cerradas, según sea el caso; y, se formulan en base al relato, contexto, aspecto emocional y en general, a la situación particular de cada caso y persona que es entrevistada.

12.3.2. Principios aplicables a la entrevista única realizada en la sala de entrevista - cámara Gesell, respecto de la víctima.

12.3.2.1 Principio del interés superior del niño: La existencia de la cámara Gesell obedece a la necesidad de establecer e implementar medidas en interés de los menores de edad víctimas de ataques sexuales.

El artículo 3° inciso 1) de la Convención sobre los Derechos del Niño, refiere: “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”

Es decir, en pocas palabras: “El niño antes que todo”

---

<sup>247</sup> Guía de Procedimiento para la Entrevista única de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual. Aprobada por Resolución de la Fiscalía de la Nación No. 589-2009-MP-FN. Glosario de términos. pag. 20

<sup>248</sup> Guía de Procedimiento para la Entrevista única de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual. Ob cit. pag.20

12.3.2.2 Principio – Derecho a ser oído: La Sala de Entrevista – Cámara Gesell al ser un ambiente adecuado para entrevistar, permite dar la tranquilidad a la víctima para que pueda manifestar lo que le sucedió en forma coloquial y no de interrogatorio, pues un niño que es escuchado en condiciones inapropiadas (como en el caso de las Comisarías), será sentenciado al silencio y ello permitiría la impunidad del agresor.

El Art. 12° inciso 1) y 2) de la Convención sobre los Derechos de Niño establece: “Los Estados partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional”.

12.3.2.3 Principio de humanidad: La actuación de los órganos e instancias procesales debe desterrar toda perspectiva formalista o legalista en la actuación en la cámara. De acuerdo a la naturaleza del hecho bajo análisis y procesamiento, los sujetos procesales deben obligatoriamente emplear términos, actitudes y perspectivas que tiendan a reforzar en la víctima su autoestima, tratando de preservar su dignidad.

El artículo X del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes establece que: “El Estado garantiza un sistema de administración de justicia especializada para los niños y adolescentes. Los casos sujetos a resolución judicial o administrativa en los que estén involucrados niños o adolescentes serán tratados como problemas humanos”

12.3.2.4 Principio favor débiles: por el cual se protege a las víctimas pues en la interpretación de situaciones que comprometen derechos en conflicto es

menester considerar especialmente a la parte que, en su relación con la otra, se halla situada en inferioridad de condiciones como el caso de los niños, niñas y adolescentes frente a su agresor.

12.3.2.5 Principio protector: se reconoce actualmente que las víctimas de delitos deben ser tratadas con respeto a su dignidad. Asimismo, el Estado debe adoptar un conjunto de medidas tendientes a garantizarles su seguridad, el derecho de información, asistencia gubernamental o voluntaria y la capacitación de los funcionarios del sistema penal para que sean permeables a las necesidades de las víctimas (<sup>249</sup>).

Este principio protector, reconoce la dignidad, pues todo niño es una persona única y valiosa y como tal se debe respetar y proteger su dignidad individual.

12.3.2.6 Principio de celeridad: La actuación de la cámara Gesell no debe promover ni presentar dilaciones o prolongaciones innecesarias. En orden a ello las pericias médico legal y psicológica deben ser entregadas en el acto.

12.3.2.7 Principio de concentración: La cámara Gesell permite no sólo obtener información del delito, sino también de la condiciones familiares del entrevistado para facilitar su recuperación. Es decir, en torno a la entrevista única existen varias actuaciones que son tomadas en cuenta en la misma por todos los operadores de justicia.

A raíz del procedimiento establecido para la Entrevista Única, las pericias médico legales son obligatorias previas a la entrevista y la misma termina con una pericia psicológica que efectúa el psicólogo entrevistador.

12.3.2.8 Principio de integración: La cámara Gesell al reunir a un conjunto de actores y colaboradores procesales, fomenta la unificación de criterios del fiscal, del perito médico, de los abogados de la víctima y del acusado, de modo

---

<sup>249</sup> VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. Op. Cit. p. 237-238.



tal que todos ellos deben actuar de modo concorde, apuntando siempre hacia la eficiencia en el funcionamiento de la cámara.

12.3.2.9 Principio del anonimato: Los menores víctimas de violación no deben ser objeto de publicidad, evitando así la victimización secundaria. De ahí la necesidad de generar un código que preserve la identidad de la víctima.

12.3.2.10 Principio de reintegración y promoción: El menor víctima de maltrato puede y debe sentir que los operadores jurídicos procesan su demanda de justicia con respeto a su sentido de justicia y confianza en el mundo de los adultos, lo cual favorecerá los intentos de superación de las secuelas que el ataque sexual ha generado en su mente, fomentando la recuperación psicológica de la víctima.

12.3.2.11 Principio probatorio: de la actuación de la cámara Gesell debe emanar finalmente la pericia del médico legista y del perito psicólogo a efectos que de dichos medios probatorios sean debidamente apreciados en el proceso, juntamente con la entrevista única.

12.3.2.12 Principio de garantía: el protocolo e instancias de actuación de la cámara Gesell no debe dar lugar a posibles objeciones o tachas respecto a su valor probatorio. Es decir, debe establecerse un protocolo y procedimientos que hagan inviable toda posibilidad de enervar el valor probatorio de las pericias emanadas de la cámara Gesell.

12.3.2.13 Principio de prevención: la información generada por la cámara Gesell permitirá a los operadores estatales la identificación de los segmentos poblacionales y geográficos donde se presentan reiteradamente casos de ataques sexuales a los menores, a efectos que se adopten medidas preventivas por parte de las autoridades correspondientes.

### 12.3.3. Aplicación y Ventajas de la Entrevista Única:

La entrevista única tiene las siguientes ventajas:

- Es una diligencia altamente especializada que se realiza en un solo momento y en un ambiente especial denominado Sala de Entrevista – Cámara Gesell.
- Es una diligencia que se realiza con el concurso de varios operadores de justicia, siendo el que dirige la entrevista el Fiscal de Familia y el perito psicólogo es el profesional que tiene contacto directo con la víctima y quien se convierte en facilitador de la entrevista.
- Es una diligencia en la cual siendo el psicólogo la persona que tiene contacto directo con la víctima, permite que la entrevista no afecte ni dañe más a la víctima, es decir evita la revictimización secundaria de la víctima.
- Es una diligencia cuya actuación queda perennizada en medio audio visual, lo que garantiza el registro de la comunicación verbal y no verbal de la víctima.
- Es una diligencia que permite a cada operador de justicia cumplir con sus atribuciones, sin dañar a la víctima, por cuanto existen hasta dos filtros para llegar a la víctima: el primer filtro sería el Fiscal de Familia, quien en su calidad de tal debe rechazar las preguntas impertinentes que formulen los operadores de justicia en la entrevista, y el segundo filtro es el psicólogo, quien siendo una persona especializada también rechazará las preguntas impertinentes y revictimizantes que formulen las partes.

### 12.3.4. Consideraciones Previas a tener en cuenta en la Entrevista única.

En cada entrevista debe considerarse lo siguiente.

- Las necesidades de la víctima.

- La edad de la víctima
- El nivel de desarrollo bio, psico, social de la víctima, teniendo en cuenta el contexto social y cultural del niño, niña y adolescente.
- El Estilo y la estructura de la entrevista que se utilizará atendiendo a la edad de la víctima

#### 12.3.5. ACTUACION DE LOS OPERADORES DE JUSTICIA EN LA ENTREVISTA ÚNICA:

##### a) Antes de la Entrevista:

El Fiscal de Familia:

- Se verificará que la víctima se encuentre en condiciones físicas y psíquicas para ser entrevistada.
- Se procederá a hacer entrega de la víctima y a sus padres y/o apoderado de la Declaración de Derechos que le amparan por ser víctima o Testigo de Delitos.
- Se verificará que se encuentre toda la documentación requerida para la entrevista de la víctima (reconocimiento médico legal de integridad sexual y demás evaluaciones, así como cargos de notificación a las partes para la entrevista.
- Se verificará que los equipos de audio, video y de comunicación se encuentren totalmente operativos.
- Se realizará la **Reunión Previa** entre el Fiscal, el psicólogo, los abogados de las partes, el padre de familia y/o apoderado de la víctima, sin intervención de la presunta víctima, en la cual se fijará:
  - ❖ El objeto de la entrevista.
  - ❖ La información que se pretende obtener.
  - ❖ Se formularán las siguientes preguntas básicas:
  - ❖ Respecto a la presunta Víctima:

- ❖ ¿Cuál es la edad de la Víctima?
- ❖ ¿Que nivel de instrucción tiene?
- ❖ ¿Cómo se encuentra de salud?
- ❖ ¿Si tiene alguna afectación física o psicológica en la actualidad?
- ❖ ¿Cuál es el entorno familiar de la presunta víctima?

- ❖ Respecto del Delito:
- ❖ La transcripción de la Denuncia.
- ❖ ¿Qué pasó?
- ❖ ¿Cómo pasó?
- ❖ ¿Cuándo pasó?
- ❖ ¿Dónde pasó?
- ❖ ¿Qué edad tenía la víctima cuando pasó el hecho?

- Se verificará que se encuentren presentes para la entrevista las siguientes personas:

- ❖ El Fiscal de Familia o Mixto, según corresponda.
- ❖ El Fiscal Penal, y en caso no se encontrase (La Guía no obliga al Fiscal Penal estar presentes en la Entrevista única), se debe coordinar con el Fiscal Penal responsable de la investigación para la formulación de las preguntas necesarias para el esclarecimiento del delito que investiga.
- ❖ El padre y/o responsable de la presunta víctima.
- ❖ El abogado defensor de la presunta víctima o el Defensor Público.
- ❖ El abogado defensor del imputado y/o Defensor Público.
- ❖ El Policía, cuando corresponda.
- ❖ Las demás personas que autorice el Fiscal y el caso amerite.

Para formular las preguntas debe tenerse en cuenta lo siguiente:

- La edad de la víctima.

- Que las preguntas deben comprenderse fácilmente, no debe utilizarse palabras técnicas.
- Que debe efectuarse las preguntas una por una y no preguntas en conjunto.
- Que se debe evitar que las preguntas condicionen las respuestas.
- Que no se formulen preguntas directas hasta verificar que la víctima esta dispuesta a facilitar, la información deseada.
- Que se formulen inicialmente preguntas que no induzcan a eludir la respuesta ni adoptar una actitud negativa.

Para preparar la entrevista es fundamental:

- Saber detalles de la víctima.
- Que necesitamos saber sobre la víctima.
- Que necesitamos saber sobre los hechos que se investiga.
- Es importante que entre el entrevistador y el entrevistado exista una relación mutua y se establezca una comunicación de empatía, basada en la acción recíproca entre ambos que se traduce en posturas, gestos, palabras ademanes y otras formas de comunicación y para ello se requiere tiempo y dedicación.

b) Durante la Entrevista:

- Ocupados los ambientes de la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell, el Fiscal dará inicio a la entrevista única, momento en el que se inicia la grabación, comunicándose el Fiscal con el psicólogo a través de medio tecnológico.
- Conforme a la Guía, la entrevista única es semi estructurada y las preguntas no serán formuladas como un interrogatorio clásico.
- El psicólogo, inicia indicando el día y la hora para que sea registrada en la filmación que se ha dado inicio y a continuación se presentará ante la víctima, y generará un clima de empatía y confianza (rapport). El

psicólogo paralelamente también da inicio y toma los datos para la pericia psicológica de la presunta víctima.

- El psicólogo, tiene autonomía en su trabajo de entrevista y el Fiscal, a través del medio de comunicación asignado formulará las preguntas pertinentes, así como lo harán las partes que participan en la entrevista a la presunta víctima, siempre a través del Fiscal, quien se las traslada al psicólogo, para que en un lenguaje coloquial se la formule a la presunta víctima menor de edad.
- El Fiscal deberá tener en cuenta que la entrevista deberá contener como mínimo los siguientes momentos o etapas, independientemente del protocolo que aplique el psicólogo que participa en la entrevista:
  - 1) La confianza o rapport con la víctima.
  - 2) La indagación sobre los datos personales y el entorno familiar de la víctima.
  - 3) La indagación para saber si la víctima identifica o no a sus órganos genitales y el conocimiento de la víctima sobre la sexualidad, sobre todo si son niños.
  - 4) La indagación para saber si la víctima identifica los tocamientos que en general se realizan sobre su cuerpo, así como las connotaciones que éste acto de tocamiento tenga para la víctima.
  - 5) La indagación sobre los hechos materia de la denuncia e incluso de otros hechos de abuso sexual que hayan sucedido con anterioridad o posterioridad a la denuncia.
  - 6) El cierre de la entrevista, el mismo que deberá contener no sólo las indicaciones para que la víctima tome precauciones ante situaciones análogas, sino que deberá tender a levantar la autoestima de la misma y asimismo deberá culminar con el agradecimiento al niño, niña o adolescente por haber colaborado en la entrevista.
- Culminada la entrevista el psicólogo se retirará de la Sala de Entrevista única – Cámara de Gesell con la presunta víctima, dirigiéndose ambos a

un consultorio debidamente acondicionado para culminar la evaluación psicológica.

- El Protocolo de Pericia Psicológica determinará el grado de afectación de la presunta víctima, entregándose el mismo al Fiscal en un plazo máximo de 48 horas.
- El Acta Fiscal que contiene la transcripción de la entrevista deberá consignar literalmente las palabras del niño, niña o adolescente entrevistado, aún cuando se considere que se traten de palabras “soeces”, pues es el lenguaje que el menor de edad expresa y por el cual reconoce a las cosas.

c) Después de la Entrevista:

- ❖ Terminada la entrevista única el acta que contiene una transcripción de la entrevista, será suscrita por el Fiscal de Familia o Mixto y el Fiscal Penal en caso hubiera participado en la misma.
- ❖ El acta y el medio audio visual, será remitida por el Fiscal de Familia al Fiscal Penal que investiga el caso. La copia del medio audio visual será remitida al Almacén de Elementos Materiales y Evidencias del Ministerio Público para su custodia, en los lugares donde no haya el referido almacén, será remitida a la Unidad Orgánica que cada Presidente de Junta de Fiscales Superiores establezca para tal fin.
- ❖ Es importante destacar que La entrevista única que es grabada en medio audio visual CD, el cual se encargará de perennizar la misma registrando las expresiones verbales y no verbales de la víctima. Al culminar la entrevista se levantará un acta fiscal que será suscrita por todos los participantes de la entrevista única y que contiene la transcripción de lo acontecido a efecto de que la Policía, de ser el caso, pueda continuar con sus investigaciones, toda vez que se encuentra expresamente prohibido que el CD pueda ser entregado

a las partes o personal de investigación, lo que no implica que se pueda visionar en el Despacho Fiscal con las reservas correspondientes.

- ❖ El medio audio visual CD, es reproducido, de tal suerte que un CD es el que se remite en sobre lacrado al Fiscal de la investigación y el otro es remitido a la Oficina de Informática de la sede del Ministerio Público de Lima Norte para su custodia, (La Guía de Procedimiento establece que se remitirá al Almacén de Elementos Materiales y Evidencias, que no existe en este Distrito Judicial)
- ❖ El Fiscal de Familia que participó en la entrevista, procederá a elaborar un informe a tenor de lo que dispone el inciso b) del artículo 144° del Código de los Niños y Adolescentes, proponiendo al Fiscal Penal o Mixto, cuando corresponda, la derivación de la presunta víctima a la Unidad de Víctimas y Testigos. El Fiscal Penal decidirá la admisión o no al Programa de Asistencia a Víctimas y Testigos, enviando copia del informe psicológico a dicha Unidad.

#### 12.3.6. La evaluación psicológica

La evaluación psicológica es el documento que es practicado por personal psicólogo del Instituto de Medicina Legal en el cual se detalla el resultado de la evaluación psicológica. La evaluación psicológica comienza con la entrevista única en los ambientes de Sala de Entrevista – Cámara Gesell y culmina en otro ambiente designado para ello (esto a mérito de que se puedan realizar otras entrevistas en la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell)

#### 12.3.7. La pericia médico legal – El reconocimiento médico legal

La pericia médico legal implica tener conocimientos profundos sobre una determinada materia. Es el acto cumplido por una o varias personas en el arte de curar, en virtud de una orden judicial o administrativa, cuya finalidad es analizar



un hecho determinado, estableciendo sus características y extrayendo conclusiones.<sup>250</sup>

El reconocimiento médico legal es el examen pericial que se practica en los casos de delitos contra la vida, el cuerpo y la salud – lesiones y aborto y delitos contra la libertad sexual. Los encargados de realizarlo son los médicos del Instituto de Medicina Legal. Este examen es de suma importancia porque permite determinar no sólo la existencia de lesiones, sino además su gravedad, el objeto con que han sido causadas, si dejarán huella indeleble, si causarán incapacidad parcial o total, temporal o permanente; todo lo cual nos permitirá, a su vez, tipificar el hecho delictivo, es decir, determinar si las lesiones son leves o graves o constituyen faltas contra la persona.<sup>251</sup>

#### 12.3.8. El Protocolo SATAC.

El Ministerio Público, con el objeto de capacitar a Fiscales y Psicólogos a nivel nacional en las Entrevistas que se realicen a Niños, Niñas y Adolescentes en las Salas de Entrevista – Cámara de Gesell, organizó el Primer Curso de Entrevista Forense a Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de violencia sexual<sup>252</sup>, en la cual la Agencia ICITAP, desarrolló, entre otros temas, el Protocolo SATAC, cuyo nombre corresponde a una sigla memotécnica, de manera que cada letra condice a la cita de una etapa del protocolo, siendo éstas las siguientes<sup>253</sup>:

##### a) Simpatía (“rapport”)

El propósito es el establecimiento de la comodidad, la comunicación y la competencia (según el desarrollo cognoscitivo y las habilidades de la comunicación del niño).

---

<sup>250</sup> LOPEZ SANTILLAN, Juan Carlos, DICCIONARIO PRÁCTICO MEDICO LEGAL. Primera Edición Agosto de 2009. Gráfica Piccini S.A.C. p. 137

<sup>251</sup> CUBAS VILLANUEVA, Víctor. Op. Cit, p. 399

<sup>252</sup> Primer Curso de Entrevista Forense a Niños, Niñas y Adolescentes Víctimas de Violencia Sexual, realizado en la Ciudad de Lima del 10 al 15 de noviembre de 2008, por ICITAP

<sup>253</sup> Material de Trabajo: Curso de Entrevista Forense a Niños, Niñas y Adolescentes Víctimas de Violencia Sexual, realizado en la Ciudad de Lima del 10 al 15 de noviembre de 2008. p.85

#### b) Anatomía (Identificación de la anatomía)

Tiene dos propósitos:

- a) Determinar el entendimiento del niño y su habilidad de distinguir entre los sexos, y
- b) Llegar a un idioma común referente a los nombres de las partes del cuerpo.

#### c) Tocamientos ( La indagación de tocamientos)

El propósito es el ensayo de la habilidad del niño a entender y comunicar acerca de los toques que recibe y da.

#### d) Abuso (Escenario del abuso)

Hay dos propósitos:

- Permitir al niño relatar los detalles de su experiencia, y
- Explorar hipótesis alternativas

#### e) Cierre (clausura de la entrevista)

Hay tres propósitos:

- Educar al niño con relación a su seguridad personal.
- Explorar opciones de seguridad con el niño.
- Proveer un fin respetable a la entrevista.

La entrevista SATAC es un proceso semi-estructurado, por la cual una o más de estas etapas puede ser modificada o eliminada permitiendo la consideración relacionada al desarrollo y/o espontaneidad de cada niño.

### 12.4. INSTITUCIONES DEL ESTADO INVOLUCRADAS EN LA ENTREVISTA ÚNICA.

#### 12.4.1 El Poder Judicial<sup>254</sup>

El Poder Judicial es el Poder del Estado que de acuerdo a la Constitución y las leyes, es la encargada de administrar justicia a través de sus órganos

---

<sup>254</sup> La Ley Orgánica del Poder Judicial vigente, tiene su origen en el Decreto Supremo N° 017-93-JUS promulgado el 28 de Mayo de 1993 y publicado el 2 de Junio del mismo año.

jerárquicos que son los Juzgados de Paz no Letrados, los Juzgados de Paz Letrados, las Cortes Superiores y la Corte Suprema de Justicia de la República.

Así pues, Enrique Bernalles Ballesteros apunta que corresponde al Poder Judicial, como un cuerpo unitario, ejercer la potestad de administrar justicia, que emana del pueblo. Esta función se cumple con las especificidades y garantías que corresponde de acuerdo con los procesos que la Constitución y las leyes establecen<sup>255</sup>

Los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial son: La Corte Suprema de Justicia y las demás cortes y juzgados que determine su ley orgánica.

El Poder Judicial se rige por su Ley Orgánica que establece su estructura orgánica y precisa sus funciones en su ejercicio funcional. El Poder Judicial es autónomo en lo político, administrativo, económico, disciplinario e independiente en lo jurisdiccional, con sujeción a la Constitución.

Respecto de la participación del Poder Judicial en la Entrevista Única, si bien es cierto en la actualidad no tiene participación por cuanto el modelo procesal penal inquisitivo que se mantiene en Lima no le permite participar en diligencias pre judiciales y/o administrativas, más cierto aún es que ésta entrevista grabada en medio audio visual es sometida a su evaluación para que sea considerada e incorporada al proceso penal como prueba, de allí radica su importancia de que con la entrada en vigencia del Nuevo Código Procesal Penal en Lima Capital, el Juez pueda participar en la entrevista única de un menor de edad víctima de violencia sexual.

#### 12.4.2 El Ministerio Público<sup>256</sup>

---

<sup>255</sup> BERNALLES BALLESTEROS, Enrique, La Constitución de 1993. Análisis comparado. Setiembre de 1996. Konrad – Adenauer-stiftung – CIELA, Lima Perú, Talleres Gráficos E.D.I.A.S S.S. Pag. 550

<sup>256</sup> Ley Orgánica del Ministerio Público. Decreto Legislativo Nro. 052. 18 de marzo de 1981.

El Ministerio Público es el organismo autónomo del Estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos, la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública; la persecución del delito y la reparación civil. También velará por la prevención del delito dentro de las limitaciones que resultan de la presente ley y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia y las demás que le señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación.

Respecto del Ministerio Público, la Constitución Política del Perú consagra a esta institución como un órgano autónomo, confiriéndole las siguientes atribuciones.<sup>257</sup>

1. Promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses público tutelados por el derecho.
2. Velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia.
3. Representar en los procesos judiciales a la sociedad.
4. Conducir desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito, la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función.
5. Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte.
6. Emitir dictamen previo a las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla.
7. Ejercer iniciativa en la formación de leyes; y dar cuenta al Congreso, o al Presidente de la República, de los vacíos o defectos de la legislación.

---

<sup>257</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERU. Normas Legales Art. 159

El Fiscal de la Nación es la persona que preside el Ministerio Público y sus miembros tienen los mismos derechos y prerrogativas y están sujetos a las mismas obligaciones que los del Poder Judicial en la categoría respectiva.

Los Fiscales Penales y de Familia, son los funcionarios que tienen a cargo la entrevista única, sin embargo conforme al artículo 144°, inciso b) del Código de los Niños y Adolescentes, se ha conferido la obligatoriedad de la presencia del Fiscal de Familia en la entrevista de un menor de edad víctima de violencia sexual. Así pues, la presencia de ambos funcionarios por su especialidad, tienen roles distintos, el primero encargado de la investigación y persecución del delito, y el segundo encargado de velar por los intereses de la víctima menor de edad y por su recuperación física y psicológica.

#### 12.4.3 El Instituto de Medicina Legal<sup>258</sup>

Mediante la Ley No. 24128, de fecha 23 de mayo de 1985, se crea el Instituto de Medicina Legal “Leonidas Avendaño Ureta” y el Decreto Ley No. 25993, “Ley Orgánica del Sector Justicia “ de fecha 24 de diciembre de 1992, transfiere al Instituto de Medicina Legal del Sector Justicia al Ministerio Público.

El Instituto de Medicina Legal tiene como misión proporcionar las pruebas periciales, científicas y técnicas necesarias para una correcta administración de justicia, dentro del marco legal vigente.

Su participación en el proceso de Entrevista Única es fundamental a través de sus peritos médicos legistas y psicólogos. Los primeros practican los peritajes de integridad física, integridad sexual, de edad aproximada, y otros, cuyos resultados van a servir para poder realizar la entrevista única, mientras que los psicólogos son los facilitadores de los operadores de justicia en la entrevista única.

---

<sup>258</sup> MINISTERIO PÚBLICO, Instituto de Medicina Legal. Portal del Internet. [www.mpfn.gob.pe](http://www.mpfn.gob.pe).

#### 12.4.4 La Policía Nacional del Perú<sup>259</sup>.

La Policía Nacional del Perú es una institución estatal cuya finalidad es garantizar el orden interno, el libre ejercicio de los derechos fundamentales de las personas y el normal desarrollo de las actividades ciudadanas dentro del territorio de la República del Perú. Depende del Ministerio del Interior del Perú. Conforme a la Constitución Política del Perú, corresponde a la Policía Nacional del Perú, colaborar y realizar las acciones de investigación bajo la coordinación del Ministerio Público.

Su intervención en la Entrevista Única, sólo obedece en cuanto tenga a su cargo una investigación que se encuentre en curso, no siendo obligatoria su presencia, sí así lo dispone el Fiscal competente a cargo de la investigación.

#### 12.4.5 El Ministerio de Justicia.

Con fecha 14 de mayo de 2009, se promulgó la ley 29360, Ley del Servicio de Defensa Pública, por el cual se reguló el marco jurídico del Servicio de Defensa Pública en los aspectos referentes a la finalidad, principios, funciones modalidades, condiciones de prestación organización y acceso al servicio.

En la referida norma se establece que el servicio de defensa pública tiene la finalidad de asegurar el derecho de defensa proporcionando asistencia y asesoría técnico legal gratuita, en las materias expresamente establecidas, a las personas que no cuenten con recursos económicos y en los demás casos en que la ley expresamente así lo establezca.

En los casos de violencia sexual infantil, el artículo 146° del Código de los Niños y Adolescentes establece la obligatoriedad de la asistencia legal gratuita

---

<sup>259</sup> EL PERUANO, Normas Legales, Ley 24949, Ley de Creación de la Policía Nacional del Perú.

al agraviado y a su familia por parte del Defensor de Oficio (ahora Defensores Públicos)<sup>260</sup>

Respecto a los imputados, el Estado por mandato de la Constitución y normas internacionales, también está en la obligación de brindar asistencia legal gratuita al ciudadano que la necesite.

Es por ello que, la participación del Defensor Público en la Entrevista Única de un menor de edad víctima de violencia sexual, es indispensable cuando éstas no tengan abogado que les asista en forma particular y de igual modo el imputado.

Bajo esa perspectiva, es que el presente estudio, señala que en aplicación de los principios del debido proceso y del derecho a la defensa, los imputados también deben contar con la presencia de un Defensor Público, cuando éste no a designado uno de su elección, pues sólo así el Estado estaría garantizando su derecho, y la Entrevista Única, no puede, podría ser cuestionada por la defensa posterior del imputado.

## 12.5. EL PROCESO PENAL Y LA ENTREVISTA ÚNICA EN LA SALA DE ENTREVISTA - CAMARA GESELL

### 12.5.1 La Prueba en el Proceso Penal Peruano

En el proceso penal peruano funciona el sistema probatorio de libre apreciación. El artículo 283° del Código de Procedimientos Penales consagra el

---

<sup>260</sup> CODIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES. Ley 27337. Normas Legales del 07 de agosto de 200. Artículo 146. Abogados de oficio: El Estado, a través del Ministerio de Justicia, designa el número de abogados de oficio que se encargarán de brindar asistencia judicial integral y gratuita a los niños o adolescentes que la necesiten. En los casos de violencia sexual contra niños y adolescentes, la asistencia legal gratuita al agraviado y a su familia es obligatoria

sistema de libre apreciación de la prueba a través de la fórmula “criterio de conciencia”<sup>261</sup>

La Corte Suprema de Justicia interpretando correctamente al artículo 283, determinó que el sistema probatorio que rige en el proceso penal peruano es el de libre apreciación, conforme se aprecia en las ejecutorias supremas del 7 de marzo de 1974 expedida en la Causa No. 1429-93-B; del 3 de octubre de 1988 expedida en la Causa No. 472-88; del 14 de febrero de 1994 expedida en la Causa No. 3101-93; del 13 de setiembre de 1995 expedida en la causa No. 2392-94-B; del 14 de enero de 1999 expedida en la Causa No. 4588-98; y del 16 de abril de 2002 expedida en la Causa No. 4439-2001.<sup>262</sup>

La regla probatoria es que solamente cabe valorar como pruebas a las que se han practicado en el juicio oral en presencia del Tribunal sentenciador.<sup>263</sup>

264 265 266

---

<sup>261</sup> NAKAZAKI SERVIGON, César Augusto. La utilización de las declaraciones producidas en el procedimiento preliminar como prueba en el juicio oral en caso de testimonios contradictorios. En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales. Jurista Editores E.I.R.L. – Colección justicia y Proceso, Primera Edición Marzo 2007. Luis Miguel Reyna Alfaro. Director. Pag. 449

<sup>262</sup> Ibidem. Pag. 449

<sup>263</sup> CLIMENT DURAN, Carlos. La Prueba Penal. Doctrina y Jurisprudencia. Pag 189, Tirant lo Blanch, Valencia, España 1999. En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales. Jurista Editores E.I.R.L. – Colección justicia y Proceso. Primera Edición. Marzo 2007 Luis Miguel Reyna Alfaro. Director. La utilización de las declaraciones producidas en el procedimiento preliminar como prueba en el juicio oral en caso de testimonios contradictorios. César Augusto Nakazaki Servigón. Pag.448.

<sup>264</sup> TOME GARCIA, José Antonio, obra colectiva. Derecho Procesal Penal, Tercera Edición. Pag 474, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., Madrid, España, 1997. En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales. Jurista Editores E.I.R.L. – Colección justicia y Proceso. Primera Edición. Marzo 2007 Luis Miguel Reyna Alfaro. Director. La utilización de las declaraciones producidas en el procedimiento preliminar como prueba en el juicio oral en caso de testimonios contradictorios. César Augusto Nakazaki Servigón. Pag.448.

<sup>265</sup> SAN MARTÍN CASTRO, César, Derecho Procesal Penal Segunda Edición Tomo II, PAG. 792 y 793, Editorial Jurídica Grijley, Lima Perú 2003. En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales. Jurista Editores E.I.R.L. – Colección justicia y Proceso. Primera Edición. Marzo 2007 Luis Miguel Reyna Alfaro. Director. La utilización de las declaraciones producidas en el procedimiento preliminar como prueba en el juicio oral en caso de testimonios contradictorios. César Augusto Nakazaki Servigón. Pag.448.

<sup>266</sup> RIVES SEVA , Antonio Pablo, La Prueba en el Proceso Penal , Tercera Edición p. 64 y 65, Aranzadi Editorial, Pamplona, España, 1999 En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales. Jurista Editores E.I.R.L. – Colección justicia y Proceso. Primera Edición. Marzo 2007 Luis Miguel Reyna Alfaro. Director. La utilización de las declaraciones producidas en el procedimiento preliminar como prueba en el juicio oral en caso de testimonios contradictorios. César Augusto Nakazaki Servigón. Pag.448.



El Fundamento de esta regla radica en el hecho que en el juicio oral se observan de forma estricta los principios y garantías procesales de contradicción, inmediación, imparcialidad y publicidad.<sup>267 268 269 270</sup>

#### 12.5.2. La Entrevista única como Prueba.

Teniendo en cuenta que la utilización de la Entrevista Única constituye en la actualidad una actuación testimonial pre judicial, hay algunos jueces que refieren a decir al igual que Manuel Miranda Estrampes, que el Tribunal llegado el momento de expedir sentencia, únicamente puede formar su convicción en base a las pruebas practicadas en el juicio oral.<sup>271</sup>

Consideramos que con el actual ordenamiento del Proceso Penal, el segundo párrafo del artículo 143° del Código de Procedimientos Penales es bien claro al establecer que: "... En los casos de violencia sexual en agravio de niños o adolescentes la declaración de la víctima será la que rinda ante el Fiscal de

---

<sup>267</sup> CLIMENT DURAN, Carlos... Op Cit. p. 189

<sup>268</sup> GIMENO SENDRA, Vicente, Obra Colectiva, Derecho Procesal Penal, 3ra edición p. 627. Editorial Colex, Madrid, España, 1999. En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales. Jurista Editores E.I.R.L. – Colección justicia y Proceso. Primera Edición. Marzo 2007 Luis Miguel Reyna Alfaro. Director.La utilización de las declaraciones producidas en el procedimiento preliminar como prueba en el juicio oral en caso de testimonios contradictorios. César Augusto Nakazaki Servigón. Pag.448.

<sup>269</sup> MIRANDA ESTRAMPES, Manuel, La Mínima Actividad probatoria en el Proceso Penal, José María Bosh Editor S.A., Barcelona España, 1995. Pag 270. En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales. Jurista Editores E.I.R.L. – Colección justicia y Proceso. Primera Edición. Marzo 2007 Luis Miguel Reyna Alfaro. Director.La utilización de las declaraciones producidas en el procedimiento preliminar como prueba en el juicio oral en caso de testimonios contradictorios. César Augusto Nakazaki Servigón. Pag.448.

<sup>270</sup> ORTELLS RAMOS, Manuel. Obra Colectiva. Derecho Jurisdiccional. Tomo III, Proceso Penal Pag.328. José María Bosch Editor S.A., Barcelona, España, 1995. En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales. Jurista Editores E.I.R.L. – Colección justicia y Proceso. Primera Edición. Marzo 2007 Luis Miguel Reyna Alfaro. Director.La utilización de las declaraciones producidas en el procedimiento preliminar como prueba en el juicio oral en caso de testimonios contradictorios. César Augusto Nakazaki Servigón. Pag.448.

<sup>271</sup> MIRANDA ESTRAMPES, Manuel, Op.Cit. Pag 268.

Familia, con arreglo a lo dispuesto en el Código de los Niños y Adolescentes, salvo mandato contrario del Juez...”.

En consecuencia, habiendo norma expresa que exime al Juez de tomar la declaración de la víctima menor de edad en caso de violencia sexual, y de considerar la que se tomó frente al Fiscal de Familia, no sería necesario que el Juez vuelva a convocar a la víctima en sede judicial, pues caso contrario se estaría revictimizando nuevamente a la víctima. Considero que si bien la norma en comentario faculta al Juez volver a convocar a la víctima en sede judicial, la misma es restrictiva y debe ser debidamente motivada y no citar a la misma por un mero formalismo para que sea actuada en el proceso.

Consideramos que en la entrevista única y la Sala de Entrevista – Cámara Gesell, que es un instrumento de la misma, se cumplen principios y garantías que debe tenerse en cuenta para ser considerada prueba, esto es:

- Control de la prueba: La Sala de Entrevista – Cámara de Gesell, permite que el abogado defensor del imputado pueda participar de la entrevista única y efectuar la defensa de su patrocinado y de éste modo controlar la prueba.
- Inmediación: Todas las partes están presentes en un solo acto que es el de la entrevista única y si bien el Juez no está presente, el artículo 143° del Código de Procedimientos Penales permite que el Juez considere la declaración que la víctima prestó frente al Fiscal de Familia. Por lo demás, con el uso de la nueva tecnología, el Juez puede apreciar a la víctima a través del medio audio magnético que se envía con la denuncia penal. No obstante ello, consideramos que, cuando la legislación lo permita, también debe participar el Juez en la entrevista única a efecto de que se evite cualquier tipo de cuestionamiento a dicha diligencia.
- Imparcialidad: El Fiscal de Familia, al permitir la presencia del abogado defensor del imputado en la Sala de Entrevista - Cámara Gesell para la Entrevista Única y al dirigir la entrevista, sopesa y mantiene una

imparcialidad pues por un lado se encuentran la defensa de los derechos de la víctima a través de su abogado particular o a través de los Defensores Públicos del Ministerio de Justicia que participan en la Entrevista única, y por otro lado los derechos del imputado a través de sus abogados defensores e incluso cuando no tienen abogado, su defensa es asumida por los Defensores Públicos del Ministerio de Justicia, que también participan en esta calidad en defensa del imputado, en la entrevista también participa el Fiscal Penal, que en buena cuenta es el titular de la acción penal.

- Publicidad: En este extremo, las entrevistas únicas por obvias razones no tienen un carácter público por encontrarse involucrados menores de edad, pero la diligencia fiscal se realiza con las formalidades de ley, y las partes son notificadas para la realización de la diligencia.

#### 12.5.3. El medio audio visual que contiene la entrevista.

Justamente, el medio audio visual que contiene la entrevista es el CD, el mismo que perenniza la entrevista realizada y registra las expresiones verbales y no verbales de la víctima. Esta grabación que contiene la actuación de la entrevista, a nuestro entender y por las razones antes expuestas, constituye Prueba para el proceso, empero, este medio audio visual debe tenerse bajo estricta reserva, es por ello que dicho instrumento no debe ser expuesto, ni salir de la sede fiscal, por lo que la policía no debe tener acceso a éste, sino para visionarlo en el Despacho del Fiscal que tiene a cargo la investigación, de igual modo lo pueden hacer los abogados de la defensa.

#### 12.5.4. La Prueba Anticipada.-

El artículo 242 del Nuevo Código Procesal Penal establece que:

“Durante la Investigación Preparatoria, a solicitud del Fiscal o de los demás sujetos procesales, podrá instarse al Juez de la Investigación Preparatoria

actuación de una prueba anticipada en los siguientes casos: Testimonial y examen del perito, cuando se requiera examinarlos con motivo fundado por considerar que no podrá hacerse en juicio oral por enfermedad u otro grave impedimento, o que ha sido expuestos a violencia, amenaza...”.

Con la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal, se deja de lado el Sistema Procesal Mixto que adopta normativamente el Código de Procedimientos Penales de 1940. El nuevo Código Procesal Penal adopta una posición garantista y adversarial. Sobre el particular, Alonso Peña Cabrera Freyre señala: “la posición adversarial implica colocar a los sujetos confrontados en un plano de igualdad, donde acusación y defensa cuenten con las mismas herramientas y mecanismos para sostener la persecución penal y para resistirse de ella”.<sup>272</sup>

Así pues, con la entrada en vigencia del Nuevo Código Procesal Penal, la entrevista única puede ser aplicada dentro del marco de la Prueba Anticipada establecida en el artículo 242° y siguientes del referido Código adjetivo, la que permitirá tener acceso a la información que posee el niño, niña o adolescente, presunta víctima, en fases previas del proceso de fondo y dentro de un marco razonable de contradicción procesal y sin merma alguna a un proceso justo y equitativo.

La grabación de la entrevista permitirá que el Juez o Sala que Juzga tenga acceso de forma sensorial a la información que a brindado el menor de edad presunta víctima.

#### 12.5.5. PRINCIPIOS PROCESALES VINCULADOS A LA ACTUACIÓN DE LA CÁMARA GESELL

##### **12.5.5.1 Celeridad procesal**

---

<sup>272</sup> PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso, El Nuevo Proceso Penal Peruano. Gaceta Jurídica S.A.. Primera Edición. Enero 2009 . p 48

Según este principio las diligencias deben ser realizadas dejando de lado cualquier posibilidad que implique demora en el desarrollo y continuidad del procedimiento<sup>273</sup>. Por tanto, este principio desenvuelve la demanda constitucional de un juicio breve y sin dilaciones y a su vez incluye a los principios de economía, concentración y simplificación procesal.

- Principio de Economía Procesal: Se trata de obtener el mejor resultado con un mínimo de esfuerzo para posibilitar, simplificando el procedimiento, una rápida decisión final. Este principio se relaciona con el principio de preclusión e impulso oficial.
- Principio de simplificación procesal: Los actos procesales deben realizarse de la manera menos gravosa con el menor empleo de actividad procesal posible.

La cámara Gesell permite el desenvolvimiento de este proceso pues los procedimientos y dinámica de los mismos tienden a fomentar una actuación célere de la Administración de justicia, sin que implique una dilación innecesaria de las incidencias procesales.

#### 12.5.5.2 **Impulso oficial**

Según este principio, una vez iniciado el procesal el juez o su auxiliar, deben impulsar su marcha sin necesidad de que las partes lo insten. El proceso penal es un proceso de impulso oficial por excelencia, porque pesa sobre el titular de la persecución penal de oficio, desde el comienzo hasta la conclusión, sin que sea necesaria la colaboración del imputado. Desde dicha perspectiva, la cámara Gesell es compatible con el principio de impulso oficial, favoreciendo la actividad del Ministerio Público y el Poder Judicial.

Asimismo, el principio de impulso oficial influye en el proceso penal de dos formas:

---

<sup>273</sup>SÁNCHEZ VELARDE, Pablo. Op. Cit. p. 286.

- El Ministerio Público y la autoridad policial no tienen necesidad de esperar a que los particulares denuncien los hechos delictivos, sino que deben intervenir de oficio, incluso cuando solo existan sospechas de la comisión de un delito.
- Una vez que el proceso llega a manos del juez se le transmite, en virtud de la promoción de la acción penal, el deber de continuarlo "ex officio".

#### 12.5.5.3 **Publicidad**

También denominado principio de oficialidad, refleja la necesidad del contralor y supervisión de la ciudadanía respecto a la forma como se efectúa el juzgamiento. Al mismo tiempo, constituye una forma de autolegitimación de las decisiones de los órganos que administran justicia.

Por el número de los participantes en la Cámara Gesell y la posterior exposición de sus resultados en el proceso, la misma se legitima a los ojos de la comunidad. Asimismo, en tanto las pericias son registradas, ello constituye en una garantía para el imputado respecto a que el señalamiento que se efectúa en su contra no es fruto de un contubernio o una conspiración en su contra.

#### 12.5.5.4 **Libertad probatoria**

En el proceso penal no existe limitación o restricción para el ofrecimiento, incorporación y valoración de los medios de prueba, excepto aquellas que se derivan del respeto a la dignidad humana, y de las que se vinculan con su utilidad, conducencia y pertinencia. La libertad probatoria tiene un alcance amplio, por lo cual se puede probar tanto mediante los medios contemplados explícitamente en la ley procesal, como aquellos que no han sido objeto de previsión legal, siempre y cuando sean idóneos para alcanzar la verdad.

La cámara Gesell constituye una manifestación de la libertad probatoria, la cual promueve y manifiesta, ni su existencia limita en modo alguno el derecho del imputado a que en el desenvolvimiento del proceso pueda presentar todo aquel medio probatorio que considere pertinente a la defensa de sus intereses.

#### 12.5.5.5 Principio de contradicción

Según este principio las partes tienen derecho a participar en la producción de las pruebas, expresando todo lo que convenga a sus intereses<sup>274</sup> e inspira el debate y el decurso del juicio oral. Su vigencia implica respecto de las partes lo siguiente<sup>275</sup>:

- El derecho a ser oídas por el tribunal.
- El derecho a ingresar pruebas.
- El derecho a controlar la actividad de los jueces y de la parte contraria.
- El derecho a refutar los argumentos que puedan perjudicarlo.

Por las consecuencias que implica, este principio es medular en la existencia y configuración del proceso, dado que representa la más cabal expresión del derecho de cada persona a defenderse de las imputaciones que se formulan en su contra. Desde esta perspectiva, no es posible que una sentencia sea emitida sin que previamente se haya generado un debate respecto a los hechos y su valoración jurídica, esto es, nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio<sup>276</sup>.

En este punto debemos reconocer que existe un sector que cuestiona el que en la cámara Gesell no se permita la contradicción del imputado o de su abogado, por lo cual se alega que supuestamente las pericias practicadas en la cámara

---

<sup>274</sup> CHOCANO NÚÑEZ, Percy. Op. Cit. p. 102.

<sup>275</sup> CUBAS VILLANUEVA, Víctor. El proceso penal. Teoría y práctica. Lima, Palestra editores, 2000. 4a. Ed. pp. 409-410.

<sup>276</sup> SÁNCHEZ VELARDE, Pablo. Op. Cit. p. 283.

Gesell carecen de carácter contradictorio y por tanto, no pueden constituirse en elementos probatorios. Respecto a ello debemos señalar:

- La actividad de la cámara Gesell no impide a las partes que en el debate oral ejerzan su derecho a contradecir los argumentos de la otra parte. El derecho a la contradicción en igualdad de armas<sup>277</sup>, no es vulnerado antes, durante ni después de la actividad realizada en la cámara Gesell,<sup>278</sup>.
- Las pericias efectuadas en la cámara Gesell son anteriores a la formulación del proceso penal, lo que deja a salvo al imputado y su abogado la posibilidad de efectuar las objeciones pertinentes, en el contexto del debate oral, con lo cual tampoco se afectan el derecho a probar las alegaciones y a consecuencia de ello, a practicar prueba y se permita al inculcado intervenir

#### **12.5.5.6 El derecho a la tutela jurisdiccional**

La tutela jurisdiccional es asumida como la satisfacción efectiva de la paz social mediante la plena vigencia de las normas jurídicas. Para lograr ello se requiere que el proceso se encuentre formulado por garantías mínimas, las que otorguen entonces dicha tutela a los justiciables<sup>279</sup>, e incluye las siguientes facultades:

- La posibilidad de acceder a los órganos judiciales, dando inicio a un proceso.
- La posibilidad de lograr una sentencia que declare nulo el derecho de cada una de las partes.
- La posibilidad de interponer recursos.
- El derecho de solicitar y lograr el cumplimiento efectivo de la sentencia definitiva.

---

<sup>277</sup> CÁCERES JULCA, Roberto E...Op.Cit. p. 453.

<sup>278</sup> Ibid. p. 451-452.

<sup>279</sup> RUBIO CORREA, Marcial... Estudio de la Constitución Política de 1993. Lima, 1999. Tomo 5. p. 65.



La diferencia con el debido proceso es la siguiente:

“Los alcances de la tutela judicial efectiva se encuentran relacionados con el debido proceso, en tanto se expresan al comenzar o al terminar el proceso, más no así durante su trayecto. Así las cosas, cuando un justiciable invoca la tutela judicial es para que la judicatura tome conocimiento del reclamo o petición que éste formula o para que lo resuelto en definitiva por ésta, pueda, en efecto, llevarse a ejecución, más lo que suceda durante el transcurso o secuela del proceso y los principios y derechos que ante él funcionen ya serán... de exclusiva incumbencia del debido proceso”<sup>280</sup>

Por tanto, podemos asegurar que la presencia y actividad de la Cámara Gesell constituye una particular forma de asegurar el derecho a la tutela jurisdiccional del menor víctima de violación, al permitir adaptar las normas del proceso penal a efectos de que la incorporación de su testimonio al contexto del proceso, asegurando su participación y el procesamiento de su demanda en términos tales que se dé sin la desconsideración y victimización que es consustancial por lo general, a la dinámica de los agentes estatales.

## **CRITICA Y REFLEXION**

### **12.5.6. En cuanto a la Cámara Gesell**

La existencia y actividad de la cámara Gesell demanda la renovación de la ideología subyacente al ejercicio del *ius puniendi* en el caso de los atentados sexuales contra los menores, y se inscribe en la perspectiva más amplia de la reconstrucción del imaginario social respecto al papel, rol y trascendencia del

---

<sup>280</sup> SAENZ DAVALOS, Luis... Procesos constitucionales frente a resoluciones arbitrarias. En CASTAÑEDA OTSU, Susana (Coordinadora). Derecho Procesal Constitucional. Lima, 2003. p. 146.

“menor víctima”, lo cual entonces, debe trascender tanto a la esfera social, como jurídica.

La consecuencia de ello no puede ser otra que:

- El pleno reconocimiento del status de ciudadanía a los menores de edad y en especial a los “menores víctimas”, reconociéndole del modo más amplio posible su derecho a ser escuchados y atendidos por los operadores jurídicos involucrados en el combate del delito.
- El reconocimiento de la legitimidad del menor para demandar por sí mismo el otorgamiento de medidas de tutela frente a situaciones amenazantes a su vida, integridad física y moral.
- La generación de redes sociales y/o culturales que reconstruyan la figura del menor como un ser que al poseer libertad, capacidad y dignidad, contiene en sí rasgos que deben conducir hacia su reconocimiento como parte integrante de su entorno social y por tanto, merecedor de cualquier acto protector por parte de su entorno social, amical, cultural y recreativo.
- El reconocimiento de la dimensión humana por la cual, cada sujeto dotado de vida, dignidad, libertad y con capacidad de razón, tiene pleno derecho a ser protegido de cualquier acto lesivo a o atentatorio que pretenda sustraerlo del orbe de la convivencia humana de la cual forma parte.
- El ser humano, por el hecho de tal, posee una igualdad intrínseca, la cual al ser lesionada por la comisión del delito, en particular ahonda y agrava la depreciación de los rasgos de humanidad en la persona del menor, por las particulares características en que el mismo se halla. Es así que si por sus condiciones particulares, que lo colocan en una condición de limitadas posibilidades de defensa frente a cualquier ataque proveniente de un sujeto adulto, la agresión deprecia notoria y gravemente el contenido de humanidad residente en un menor, lo cual

contiene ingredientes que nos conducen a calificarlo como actos de lesa humanidad.

- De acuerdo a lo anterior sin duda alguna puede sostenerse que la existencia de prácticas reiteradas de lesión de la vida, integridad y sexualidad del menor, configuran supuestos de una conducta que puede ser calificada como “Genocidio infantil”, esto es, la agresión que deliberadamente pretende desconocer en los seres humanos menores de edad, la vigencia de sus plenos derechos a la vida, integridad, libre desarrollo de la personalidad y que pretende sustraerlos del repertorio de derechos que por su doble condición de persona y menor, merece.
- De acuerdo a lo anterior, si la sociedad y el orden jurídico se hallan frente a una realidad de espanto, donde diariamente se denuncian agresiones sexuales contra los menores, toda inacción de la Sociedad y Estado frente a las dimensiones de cataclismo del problema, no puede ser vista sino como la complicidad o indiferencia frente al genocidio sexual del que diariamente son víctimas los menores.
- Las dimensiones del problema reflejan que nos hallamos frente a una situación que no puede ser encarada apelando únicamente al control jurídico penal. El fenómeno del “genocidio sexual” contra los menores tiene raíces sociales y culturales: se basa en la consideración del predominio del sujeto adulto de sexo masculino sobre quienes aparecen como débiles; el reconocimiento de la fuerza y violencia como principio válido en las relaciones interpersonales y familiares, idea que es reforzada desde los medios de comunicación; la vigencia de la cultura machista según la cual el ejercicio de la sexualidad constituye una demanda que puede ser exigida desde uno de los sexos hacia el otro, con la situación predominante del sexo masculino respecto al femenino; la consideración del espacio familiar como un coto cerrado, donde es posible perpetuar relaciones de violencia y agresión, esto es, un espacio donde quien aparece como la figura de mayor poder tiene reconocido de modo implícito, el supuesto derecho propio a imponer a los demás integrantes de la familia las determinaciones que deben regir en la vida;

la instrumentalización de los menores como auténtica “carne de cañón”, sacrificables para que la familia en su conjunto pueda acceder a una situación económica más holgada; la subordinación de la idea de humanidad de la persona a la obtención de objetivos de orden patrimonial o la satisfacción del ideal hedonista, el cual se fija el placer y goce como la realización de metas individuales; la cosificación de la sexualidad humana, la cual es vista cada vez más como una mercancía u objeto intercambiable por otros objetos o bienes.

#### **12.5.7. DIMENSIONES DE LA CÁMARA GESELL**

##### **12.5.7. 1 La violación del menor como acto inconstitucional**

Se rescata la dimensión del derecho penal como asegurador de los derechos y principios constitucionales, es decir, el Derecho penal no puede afincarse en elaborar y justificar reacciones cuyo eje gire alrededor de sí mismo. El derecho penal no puede ser autista, sino debe ser puesto en coordinación con la existencia de fenómenos donde los derechos constitucionales son ampliamente conculcados y por tanto, ello demanda la implementación de medidas de la mayor eficacia posible.

En cada atentado cometido contra el menor, se halla que todo aquello que las normas constitucionales formulan como derechos de la persona en general y del menor en particular, son derogadas por el acto arbitrario e injustificable del sujeto agresor<sup>281</sup>. El agresor deroga “*de facto*” las expectativas razonables de vigencia de los derechos constitucionales del menor, e instaura de modo progresivo un orbe ajeno a toda idea de defensa de quienes según el texto de la ley son los supuestos beneficiarios de las normas constitucionales.

##### **12.5.7.2 El rescate de la víctima hacia la sociabilidad cotidiana: aportes de la victimología**

---

<sup>281</sup>GARCIA-PABLOS DE MOLINA, Antonio... Op. Cit. p. 80-81

El menor es sustraído del espacio de las relaciones y experiencias propias de su edad, y es introducido en un mundo de espanto: la inocencia, libertad y sensación de seguridad, desaparecen del todo. Ello demanda un claro compromiso de reconstrucción, de reintegración del menor hacia el espacio del cual jamás debió ser apartado. La existencia y actividad de la cámara Gesell es el indispensable primer paso hacia dicho intento<sup>282</sup>.

Debemos atender que la presencia conjunta del personal policial, jurídico y médico en los entretelones y durante la actuación de la cámara tiene el inapreciable efecto de confirmar de modo ostensible y práctico al menor lo siguiente: él no está solo, y el acto que ha sufrido sí es objeto de interés para la Sociedad y que frente a los agentes de la ley y operadores de justicia, el sujeto agresor carece de posibilidad alguna de prolongar la agresión.

El empleo del personal especializado en sus respectivos ámbitos del conocimiento científico y combate del delito, de modo conjunto y coordinado, apunta hacia un inicial e importante tránsito desde la situación de temor, aislamiento y rencor en que se halla el menor víctima hacia la recuperación de su confianza en la Sociedad como un espacio donde tiene el derecho a participar y desarrollarse en plenitud e igualdad de condiciones como cualquier otro sujeto.

---

<sup>282</sup> La ciencia ha diferenciado cuatro etapas de victimización psíquica en el menor:

“1.- Etapa de shock: se acompaña de sensación de paralización, irrealidad e incredulidad (instrumentación de mecanismos de negación). El delincuente tiene que insistir para imponerse en sus propósitos.

2.- Etapa de miedo: connotada por el terror, el pánico, el miedo, pasibles de generar trastornos graves en el comportamiento.

3.- Etapa de apatía y rabia: la primera junto con la resignación proceden de la denominada “depresión traumática”. La rabia puede autodirigirse generando culpa y depresión, o expresarse hacia fuera a través de conductas agresivas, irritabilidad y hostilidad. Todo ello puede acompañarse de insomnio, pesadillas, autoacusaciones, etc, llegando a incluir el desplazamiento sobre las autoridades en general, con culpabilización indiscriminada.

4.- Etapa de resolución de conflicto: connotada por actitudes hipervigilantes y revisión de valores y creencias, Son esperables las necesidades de pleitear, las de venganza o las de agradecimiento hacia el ofensor (síndrome de Estocolmo)”.

En: MIOTTO, Norma Griselda-Perito Psicóloga. Delitos contra la integridad sexual. Jornadas Científicas sobre Cámara Gesell. Buenos Aires: Corte Suprema de Justicia de la Nación de la República Argentina, 2009. pp. 25-26.

### **12.5.7.3 La cámara Gesell y las relaciones Sociales**

No debemos engañarnos: lo positivo del empleo de la cámara Gesell en la protección de los derechos del menor víctima, depende en gran medida del íter posterior por el que discurrirá la vida del menor, lo cual es obra del entorno familiar y social más que de los operadores jurídicos y policiales.

Por tanto, la cámara Gesell puede y debe convertirse en un espacio a partir del cual el entorno familiar y social puede ser redefinido: todo acto de agresión no puede ser mantenido en secreto, la víctima no tiene porqué sentirse avergonzada y la Sociedad lejos de encubrir o justificar al agresor, debe tomar partido por el menor y mostrar su rechazo frente al delito.

Ello demanda el aprovechamiento de la cámara Gesell en la medida en que se puede irradiar a la comunidad el rol que cumple. Por ejemplo, una forma provechosa de ir socializando y difundiendo a la población en los beneficios de la cámara Gesell es realizar como actividades escolares, la recreación de la cámara Gesell, donde los estudiantes actúan según los diferentes roles, y donde los contenidos de la asignatura incorporan la exigencia de “hacer cuentos” sobre actos o formas como los escolares consideren que pueden ser lesionados o agredidos los derechos de los menores.

Se deben organizar exposiciones de los operadores jurídicos, médico legales y policiales involucrados en la actividad de la cámara Gesell en toda instancia que sea posible: en los colegios, en los clubes de madres, en las parroquias, en las actividades masivas, etc. Ello es importante porque precisamente, el fenómeno que se desea combatir, al ser ampliamente practicado y difundido, debe ser combatido del modo más amplio posible, socializando a la comunidad en lo siguiente: al Estado, a la Policía, al Ministerio Público y al Poder Judicial, sí le interesa conocer y combatir la agresión a los menores. Por lo menos la

comunidad sabrá que cuenta con un espacio e instituciones a los cuales acudir para prevenir y demandar la comisión de atrocidades en contra de los menores.

#### **12.5.7.4 El reconocimiento de los derechos del niño**

La configuración del niño como un sujeto de derechos, se proyecta mas allá del espacio jurídico y se inscribe en el intento de construcción de una sociedad mejor, donde sus integrantes tengan acceso al repertorio de derechos constitucionales, sin que se vea limitado por la vigencia de una actitud paternalista, perspectiva tradicional que antaño impregnaba los intentos de resolver los problemas de la niñez:

“La confirmación del status del niño como sujeto de los derechos fundamentales de la persona humana (...) tiene consecuencias que trascienden ampliamente el ámbito jurídico. El reconocimiento de esa condición de sujeto de derechos constituye el punto de partida de todo esfuerzo de reflexión y concientización relativos al niño y su lugar en la sociedad, vale decir, su relación con los adultos”<sup>283</sup>

Sin embargo, a pesar que actualmente existe un importante repertorio de derechos reconocidos al menor, el mismo sigue siendo tratado como un ciudadano de segunda clase, en la medida en que se mantiene la perspectiva que usufructúa el derecho que tiene el menor en tanto ser humano, para demandar de cualquier autoridad, la adopción de una actuación a favor de sus derechos, postergando dicha prerrogativa hasta que un integrante del mundo adulto sea quien asuma la iniciativa de adoptar alguna actitud protectora o tutelar de los derechos del menor. Ello constituye una circunstancia vinculada con el tipo de reconocimiento de los derechos del menor, y de los alcances de dicho reconocimiento del menor para el orden jurídico:

---

<sup>283</sup> O'DONELL, Daniel... Citado por: VALENCIA COROMINAS, Jorge. Derechos Humanos del niño en el marco de la doctrina de la protección integral. Lima: Radda Barnen de Suecia, 1999. p. 102.

“...en el niño, la capacidad o incapacidad está vinculada a una edad determinada y a un afán protector de la sociedad, pero principalmente al temor de un sector ya establecido a modificar sus criterios tradicionales y a abrir espacios y admitir a otro sector social marginado a participar de sus prerrogativas y beneficios, aduciendo un cierto criterio natural que se basa en un orden previamente establecido de carácter sagrado e inmutable”<sup>284</sup>

Si se supone que el menor tiene la capacidad jurídica para celebrar actos y contratos relacionados con sus necesidades de la vida diaria, y puede aceptar donaciones y ejercer alguna actividad económica con el permiso de sus padres, estando ello referido al ejercicio de derechos privados, con mucha mayor razón debe admitirse por el ordenamiento, su legitimidad e interés en solicitar por sí e interpelar directamente a cualquier autoridad en todo asunto concerniente a su seguridad personal. Paralelamente a ello, cada persona con el reconocimiento a la plena capacidad jurídica y que sea participante del sistema político al tener reconocido el derecho a elegir y ser elegido, se encontrará vinculada por todo acto de interpelación que le haga un menor solicitando o en demanda de una actuación a favor de sus derechos e integridad física y moral y defensa de su vida, salud e indemnidad sexual.

La dimensión de sociabilidad de la persona humana rescata que cada vida con plena conciencia de sus necesidades, intereses y derechos, se encuentra habilitada con ello para entrar en relación con sus congéneres, a efectos de adoptar cualquier medida destinada a preservar la existencia en condiciones de humanidad.

---

<sup>284</sup> VALENCIA COROMINAS, Jorge. Op. Cit. p. 100.



## **CAPITULO XIII**

### **HIPÓTESIS Y VARIABLES**

#### **13. 1 Planteamiento de Hipótesis**

##### **13.1.1 Hipótesis General:**

Hi: El trato justo (procedimiento único y reservado), el derecho a la integridad física, el derecho a la integridad psicológica y la Sala de Entrevista – Cámara Gesell (protección y recuperación de la víctima), influyen significativamente en la satisfacción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, víctimas de abuso sexual.

##### **13.1.2 Hipótesis Nula:**

Ho: El trato justo (procedimiento único y reservado), el derecho a la integridad física, el derecho a la integridad psicológica y la Sala de Entrevista – Cámara Gesell (protección y recuperación de la víctima), no influyen significativamente en la satisfacción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, víctimas y testigos de abuso sexual.

### 13.1.3 Sub hipótesis:

H1: El trato justo (procedimiento único y reservado), influye significativamente en la satisfacción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, víctimas de abuso sexual.

Ho: El trato justo (procedimiento único y reservado), no influye significativamente en la satisfacción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, víctimas de abuso sexual.

H2: El derecho a la integridad física, influye significativamente en la satisfacción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, víctimas de abuso sexual.

Ho: El derecho a la integridad física, no influye significativamente en la satisfacción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, víctimas de abuso sexual.

H3: El derecho a la integridad psicológica, influye significativamente en la satisfacción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, víctimas de abuso sexual.

Ho: El derecho a la integridad psicológica, no influye significativamente en la satisfacción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, víctimas de abuso sexual.

H4: La Sala de Entrevista – Cámara Gesell (protección y recuperación de la víctima), influye significativamente en la satisfacción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, víctimas de abuso sexual.

Ho: La Sala de Entrevista – Cámara Gesell (protección y recuperación de la víctima), no influye significativamente en la satisfacción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, víctimas de abuso sexual.

## **13.2 Variables**

### **13.2.1 Variables independientes:**

- Trato Justo (procedimiento único y reservado).
- Derecho a la Integridad Física.
- Derecho a la Integridad psicológica.
- Sala de Entrevista – Cámara Gesell (Protección y recuperación).

### **13.2.2 Variable dependiente:**

- Satisfacción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, víctimas de abuso sexual.

### **13.2.3 Variables intervinientes:**

- Población vulnerable.
- Población dependiente.

### **13.2.4 Operacionalización de las variables:**

#### **Variable (X1)**

- Trato Justo (procedimiento único y reservado).

#### **Indicadores:**

- Procedimiento único – una sola entrevista.
- Procedimiento reservado – Código Único de Registro.

#### **Variable (X2)**

- Integridad Física.

Indicadores:

- Violencia.
- Indemnidad sexual.

**Variable (X3)**

- Integridad Psicológica.

Indicadores:

- Autoestima.
- Estigmatización.

**Variable (X4)**

- Sala de Entrevista – Cámara Gesell implica Protección y Recuperación de la víctima.

Indicadores:

- Entrevista Única Especializada.
- Grabación de Entrevista.

## **CAPITULO XIV**

### **METODOLOGÍA**

#### **14.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN**

Por el planteamiento del problema, los objetivos determinados y las hipótesis planteadas, nuestra investigación es de tipo descriptivo correlacional, dado que intentamos establecer una relación de asociación entre dos fenómenos: El sistema penal frente a la violencia sexual infantil y la forma como se usa la nueva tecnología para proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

#### **14.2. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN**

La investigación se hará siguiendo un diseño no experimental, correlacional, aplicado y por objetivos, conforme al siguiente esquema:

OG	=	Objetivo general
OE	=	Objetivo Específico
CP	=	Conclusión Parcial

HG	=	Hipótesis General
HE	=	Hipótesis Específica
CF	=	Conclusión Final

### **14.3 UNIDAD DE ANÁLISIS:**

Cada uno de los niños y adolescentes que han sido víctimas de abuso sexual, en el ámbito territorial del Distrito Judicial de Lima Norte durante los años 2008 - 2009.

### **14.4 POBLACIÓN DE ESTUDIO**

La población de estudio está constituida por 140 denuncias de niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual registradas a nivel del Ministerio Público y Policía Nacional del Perú, instituciones que procesan las denuncias por violencia sexual infantil.

### **14.5 TAMAÑO DE MUESTRA**

La muestra está constituida por 89 encuestas en las que se aplicó el muestreo probabilístico del tipo proporcional, para lo cual se pidió la opinión de expertos como Jueces Penales, Fiscales Penales, Fiscales de Familia y Psicólogos, siendo que los miembros de la Policía Nacional del Perú y los padres de familias sólo brindaron información en un total de 33 encuestas.

### **14.6 SELECCIÓN DE MUESTRA:**

De manera aleatoria de las denuncias ocurridas en el Distrito Judicial de Lima Norte entre los años 2008 – 2009, relacionadas con las entrevistas únicas a menores de edad que en el año 2008 fueron 399 y en el año 2009, fueron 588, según la Base de Datos del Ministerio Público de Lima Norte.

#### **14.7. TECNICAS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.**

Para el desarrollo de esta investigación se aplicaron las siguientes técnicas

- a) Observación: Porque se han tenido en cuenta cada una de las denuncias registradas por las víctimas de violencia sexual ocurridas en el Distrito Judicial de Lima Norte.
- b) Análisis documental: Porque se han revisado estudios similares de denuncias de víctimas de violencia sexual, libros de la materia de carácter teórico y legislación nacional e internacional.
- c) Registro de Información: mediante libros de Registro de Denuncias y Sistema Informático de los últimos cinco años
- d) Opinión de Expertos: Constituido por profesionales tales como Jueces Penales, Fiscales Penales, Fiscales de Familia, y Psicólogos, quienes validaron y brindaron información profesional.

#### **14.8. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE INFORMACIÓN:**

Se realizó mediante el resultado del procesamiento de las encuestas para lo cual se utilizó el programa IBM SPSS, versión 19, la cual nos permitió también realizar la contrastación de hipótesis, siendo que los resultados finales han sido representados en cuadros y gráficos.

Asimismo, la información obtenida y almacenada en la matriz de datos se van a introducir al procesador informático, siendo de uso indispensable también los programas Microsofot Word y Excel.

## **CAPITULO XV**

### **PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS**

Para poder contrastar las hipótesis planteadas en el presente trabajo de investigación, hemos utilizado la prueba estadística de Chi-cuadrada de Pearson, mediante una tabla de contingencia conforme a las sub hipótesis señalada, con nivel de significancia y grado de libertad, lo que genera un punto crítico y un valor calculado, que al encontrarse dentro de la región de aceptación, se acepta o se rechaza la hipótesis nula o alternativa.

Cada sub hipótesis cuenta con su tabla de contingencia que contempla la satisfacción por los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas de violación sexual y la Sala de Entrevista - Cámara Gesell que implica la protección y recuperación de la víctima y testigo.

Para llegar a una decisión y una conclusión se ha aplicado la prueba de Chi-cuadrado: Chi-cuadrado de Pearson, razón de verosimilitudes, asociación lineal por lineal y el número de casos válidos, teniendo en cuenta los resultados de las opiniones de los expertos en calidad de operadores jurídicos y personas que intervienen en el proceso: Jueces Penales, Fiscales Penales, Fiscales de Familia, Psicólogos, Policías y Padres de Familia.



## 15.1 CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

### CONTRASTACION DE HIPOTESIS

#### ENCUESTA A JUECES PENALES

#### SUB HIPOTESIS 1

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual**  
**\* Las víctimas tienen un trato justo (procedimiento único y reservado)**

Recuento

		Las víctimas tienen un trato justo (procedimiento único y reservado)			Total
		definitivamente	probablemente		
		no	no	indeciso	
Satisfacción por los	muy insatisfactorio	4	3	0	7
derechos de los	un poco insatisfactorio	2	2	2	6
menores víctimas de la	un poco satisfactorio	0	1	0	1
violación sexual					
Total		6	6	2	14

#### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	4,444 <sup>a</sup>	4	,349
Razón de verosimilitudes	5,375	4	,251
Asociación lineal por lineal	1,360	1	,243
N de casos válidos	14		

a. 9 casillas (100.0%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .14.

### Contrastación de Hipótesis N°1

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO incide significativamente en el trato justo(procedimiento único y reservado)

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI incide significativamente en el trato justo(procedimiento único y reservado)

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Critico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 0.4444

Sig, Asintótica = 0.349

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO incide significativamente en el trato justo (procedimiento único y reservado)

## SUB HIPOTESIS 2

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen derecho a la integridad física**

Recuento

		Las víctimas tienen derecho a la integridad física			Total
		definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por los	muy insatisfactorio	3	4	0	7
derechos de los	un poco insatisfactorio	3	2	1	6
menores víctimas de la violación sexual	un poco satisfactorio	1	0	0	1
Total		7	6	1	14

### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	2,794 <sup>a</sup>	4	,593
Razón de verosimilitudes	3,452	4	,485
Asociación lineal por lineal	,339	1	,560
N de casos válidos	14		

### Contrastación de Hipótesis N°2

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Critico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 2.794

Sig, Asintótica = 0.593

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

### SUBHIPOTESIS 3

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen derecho a la integridad psicológica**

Recuento

	Las víctimas tienen derecho a la integridad psicológica			Total
	definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual				
muy insatisfactorio	2	4	1	7
un poco insatisfactorio	2	4	0	6
un poco satisfactorio	0	0	1	1
Total	4	8	2	14

#### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	7,000 <sup>a</sup>	4	,136
Razón de verosimilitudes	5,742	4	,219
Asociación lineal por lineal	1,290	1	,256
N de casos válidos	14		

a. 9 casillas (100.0%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .14.

### Contrastación de Hipótesis N°3

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 7.000

Sig, Asintótica = 0.136

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

## SUBHIPOTESIS 4

**Tabla de contingencia La cámara Gesell (sala de entrevista única) implica la protección y recuperación de la víctima y el testigo \* La cámara Gesell alienta en los operadores jurídicos una nueva dinámica humanística favorable a los intereses de la víctima y el testigo**

Recuento

		La cámara Gesell alienta en los operadores jurídicos una nueva dinámica humanística favorable a los intereses de la víctima y el testigo			Total
		indeciso	probablemente si	definitivamente si	
La cámara Gesell (sala de entrevista única) implica la protección y recuperación de la víctima y el testigo	indeciso	1	0	0	1
	probablemente si	0	4	2	6
	definitivamente si	0	1	6	7
	Total	1	5	8	14

### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	18,033 <sup>a</sup>	4	,001
Razón de verosimilitudes	11,148	4	,025
Asociación lineal por lineal	6,967	1	,008
N de casos válidos	14		

a. 9 casillas (100.0%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .07.

#### Contrastación de Hipótesis N°4

Ho: La cámara Gesell (sala de entrevista única) NO está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo

Ha: La cámara Gesell (sala de entrevista única) SI está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 18.033

Sig, Asintótica = 0.001

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región crítica , por lo que se rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La cámara Gesell (sala de entrevista única) SI está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo

15.1.2.



## CONTRASTACION DE HIPOTESIS

### ENCUESTA A FISCAL PENALES

#### SUB HIPOTESIS 1

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \***

**Las víctimas tienen un trato justo (procedimiento único y reservado)**

Recuento

		Las víctimas tienen un trato justo (procedimiento único y reservado)			Total
		definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por los	muy insatisfactorio	5	8	2	15
derechos de los menores	un poco insatisfactorio	4	1	1	6
víctimas de la violación	un poco satisfactorio	1	0	0	1
sexual					
Total		10	9	3	22

#### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	3,748 <sup>a</sup>	4	,441
Razón de verosimilitudes	4,298	4	,367
Asociación lineal por lineal	1,694	1	,193
N de casos válidos	22		

a. 7 casillas (77.8%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .14.

### Contrastación de Hipótesis N°1

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO incide significativamente en el trato justo(procedimiento único y reservado)

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI incide significativamente en el trato justo(procedimiento único y reservado)

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 3.748

Sig, Asintótica = 0.441

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO incide significativamente en el trato justo (procedimiento único y reservado)

## SUB HIPOTESIS 2

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen derecho a la integridad física**

Recuento

		Las víctimas tienen derecho a la integridad física			Total
		definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por los	muy insatisfactorio	10	5	0	15
derechos de los	un poco insatisfactorio	1	3	2	6
menores víctimas de	un poco satisfactorio	0	1	0	1
la violación sexual					
Total		11	9	2	22

### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	9,185 <sup>a</sup>	4	,057
Razón de verosimilitudes	9,697	4	,046
Asociación lineal por lineal	4,365	1	,037
N de casos válidos	22		

a. 7 casillas (77.8%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .09.

### Contrastación de Hipótesis N°2

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 9,185

Sig, Asintótica = 0.057

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

### SUBHIPOTESIS 3

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen derecho a la integridad psicológica**

Recuento

		Las víctimas tienen derecho a la integridad psicológica			Total
		definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por los	muy insatisfactorio	7	7	1	15
derechos de los	un poco insatisfactorio	3	1	2	6
menores víctimas	un poco satisfactorio	1	0	0	1
de la violación sexual					
Total		11	8	3	22

#### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	4,353 <sup>a</sup>	4	,360
Razón de verosimilitudes	4,497	4	,343
Asociación lineal por lineal	,088	1	,766
N de casos válidos	22		

a. 7 casillas (77.8%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .14.

### Contrastación de Hipótesis N°3

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 4.353

Sig, Asintótica = 0.360

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

## SUBHIPOTESIS 4

**Tabla de contingencia La cámara Gesell (sala de entrevista única) implica la protección y recuperación de la víctima y el testigo \* La cámara Gesell alienta en los operadores jurídicos una nueva dinámica humanística favorable a los intereses de la víctima y el testigo**

Recuento

		La cámara Gesell alienta en los operadores jurídicos una nueva dinámica humanística favorable a los intereses de la víctima y el testigo			Total
		indeciso	probablemente si	definitivamente si	
La cámara Gesell (sala de entrevista única) implica la protección y recuperación de la víctima y el testigo	indeciso	0	2	0	2
	probablemente si	2	0	4	6
	definitivamente si	0	3	11	14
	Total	2	5	15	22

### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	13,549 <sup>a</sup>	4	,009
Razón de verosimilitudes	13,711	4	,008
Asociación lineal por lineal	3,642	1	,056
N de casos válidos	22		

a. 8 casillas (88.9%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .18.

#### Contrastación de Hipótesis N°4

Ho: La cámara Gesell (sala de entrevista única) NO está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo

Ha: La cámara Gesell (sala de entrevista única) SI está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 13.549

Sig, Asintótica = 0.009

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región crítica , por lo que se rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La cámara Gesell (sala de entrevista única) SI está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo



15.1.3.

**CONTRASTACION DE HIPOTESIS**  
**ENCUESTA A FISCALES DE FAMILIA**

**SUB HIPOTESIS 1**

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen un trato justo (procedimiento único y reservado)**

Recuento

		Las víctimas tienen un trato justo (procedimiento único y reservado)			Total
		definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por los	muy insatisfactorio	2	2	1	5
derechos de los	un poco insatisfactorio	1	3	0	4
menores víctimas	indiferente	1	1	0	2
de la violación					
sexual					
Total		4	6	1	11

**Pruebas de chi-cuadrado**

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	1,971 <sup>a</sup>	4	,741
Razón de verosimilitudes	2,342	4	,673
Asociación lineal por lineal	,259	1	,611
N de casos válidos	11		

a. 9 casillas (100.0%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .18.

### Contrastación de Hipótesis N°1

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO incide significativamente en el trato justo(procedimiento único y reservado)

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI incide significativamente en el trato justo(procedimiento único y reservado)

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 1.971

Sig, Asintótica = 0.741

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO incide significativamente en el trato justo (procedimiento único y reservado)

## SUB HIPOTESIS 2

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen derecho a la integridad física**

Recuento

		Las víctimas tienen derecho a la integridad física			Total
		definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual	muy insatisfactorio	1	3	1	5
	un poco insatisfactorio	1	2	1	4
	indiferente	1	1	0	2
Total		3	6	2	11

### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	1,008 <sup>a</sup>	4	,909
Razón de verosimilitudes	1,295	4	,862
Asociación lineal por lineal	,534	1	,465
N de casos válidos	11		

a. 9 casillas (100.0%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .36.

### Contrastación de Hipótesis N°2

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 1.008

Sig, Asintótica = 0.909

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

### SUBHIPOTESIS 3

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen derecho a la integridad psicológica**

Recuento

		Las víctimas tienen derecho a la integridad psicológica			Total
		definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual	muy insatisfactorio	4	1	0	5
	un poco insatisfactorio	1	2	1	4
	indiferente	1	0	1	2
Total		6	3	2	11

#### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	4,767 <sup>a</sup>	4	,312
Razón de verosimilitudes	5,794	4	,215
Asociación lineal por lineal	2,092	1	,148
N de casos válidos	11		

a. 9 casillas (100.0%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .36.

### Contrastación de Hipótesis N°3

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 4.767

Sig, Asintótica = 0.312

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

## SUBHIPOTESIS 4

**Tabla de contingencia La cámara Gesell (sala de entrevista única) implica la protección y recuperación de la víctima y el testigo \* La cámara Gesell alienta en los operadores jurídicos una nueva dinámica humanística favorable a los intereses de la víctima y el testigo**

Recuento

		La cámara Gesell alienta en los operadores jurídicos una nueva dinámica humanística favorable a los intereses de la víctima y el testigo			Total
		indeciso	probablemente si	definitivamente si	
La cámara Gesell (sala de entrevista única) implica la protección y recuperación de la víctima y el testigo	indeciso	0	1	0	1
	probablemente si	1	0	1	2
	definitivamente si	0	0	8	8
Total		1	1	9	11

### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	15,889 <sup>a</sup>	4	,003
Razón de verosimilitudes	10,431	4	,034
Asociación lineal por lineal	4,452	1	,035
N de casos válidos	11		

a. 8 casillas (88.9%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .09.

#### Contrastación de Hipótesis N°4

Ho: La cámara Gesell (sala de entrevista única) NO está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo

Ha: La cámara Gesell (sala de entrevista única) SI está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$   
Grados de Libertad:

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$   
Valor Calculado = 15.889  
Sig, Asintótica = 0.03

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región crítica , por lo que se rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La cámara Gesell (sala de entrevista única) SI está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo



15.1.4

## CONTRASTACION DE HIPOTESIS

### ENCUESTA A PSICOLOGOS

#### SUB HIPOTESIS 1

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen un trato justo (procedimiento único y reservado)**

Recuento

		Las víctimas tienen un trato justo (procedimiento único y reservado)			Total
		definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por los	muy insatisfactorio	1	2	1	4
derechos de los	un poco insatisfactorio	2	0	0	2
menores víctimas de	indiferente	0	2	1	3
la violación sexual					
Total		3	4	2	9

#### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	5,625 <sup>a</sup>	4	,229
Razón de verosimilitudes	6,959	4	,138
Asociación lineal por lineal	,188	1	,665
N de casos válidos	9		

a. 9 casillas (100.0%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .44.

### Contrastación de Hipótesis N°1

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO incide significativamente en el trato justo(procedimiento único y reservado)

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI incide significativamente en el trato justo(procedimiento único y reservado)

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Critico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 5.625

Sig, Asintótica = 0.229

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO incide significativamente en el trato justo (procedimiento único y reservado)

## SUB HIPOTESIS 2

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen derecho a la integridad física**

Recuento

		Las víctimas tienen derecho a la integridad física			Total
		definitivamente	probablemente	indeciso	
		no	no	indeciso	
Satisfacción por los	muy insatisfactorio	1	2	1	4
derechos de los	un poco insatisfactorio	1	0	1	2
menores víctimas de	indiferente	2	1	0	3
la violación sexual					
Total		4	3	2	9

### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	3,063 <sup>a</sup>	4	,547
Razón de verosimilitudes	4,186	4	,381
Asociación lineal por lineal	1,032	1	,310
N de casos válidos	9		

a. 9 casillas (100.0%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .44.

### Contrastación de Hipótesis N°2

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 3.063

Sig, Asintótica = 0.547

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

### SUBHIPOTESIS 3

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen derecho a la integridad psicológica**

Recuento

		Las víctimas tienen derecho a la integridad psicológica			Total
		definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por los	muy insatisfactorio	1	1	2	4
derechos de los	un poco insatisfactorio	1	1	0	2
menores víctimas de	indiferente	3	0	0	3
la violación sexual					
Total		5	2	2	9

#### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	5,625 <sup>a</sup>	4	,229
Razón de verosimilitudes	6,820	4	,146
Asociación lineal por lineal	3,634	1	,057
N de casos válidos	9		

a. 9 casillas (100.0%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .44.

### Contrastación de Hipótesis N°3

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 5.625

Sig, Asintótica = 0.229

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

## SUBHIPOTESIS 4

**Tabla de contingencia La cámara Gesell (sala de entrevista única) implica la protección y recuperación de la víctima y el testigo \* La cámara Gesell alienta en los operadores jurídicos una nueva dinámica humanística favorable a los intereses de la víctima y el testigo**

Recuento

		La cámara Gesell alienta en los operadores jurídicos una nueva dinámica humanística favorable a los intereses de la víctima y el testigo				Total
		probablement e no	indeciso	probablement e si	definitivament e si	
La cámara Gesell (sala de entrevista única) implica la protección y recuperación de la víctima y el testigo	probablemente no	1	0	0	1	2
	probablemente si	0	0	1	0	1
	definitivamente si	0	2	0	4	6

### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	13,200 <sup>a</sup>	6	,040
Razón de verosimilitudes	10,272	6	,114
Asociación lineal por lineal	,774	1	,379
N de casos válidos	9		

a. 12 casillas (100.0%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .11.

#### Contrastación de Hipótesis N°4

Ho: La cámara Gesell (sala de entrevista única) NO está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo

Ha: La cámara Gesell (sala de entrevista única) SI está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 6

Punto Crítico :  $X^2_{6(0.95)} = 12.6$

Valor Calculado = 13.2

Sig, Asintótica = 0.040

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región crítica , por lo que se rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La cámara Gesell (sala de entrevista única) SI está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo



## 15.1.5

## CONTRASTACION DE HIPOTESIS

## ENCUESTA A POLICIAS

## SUB HIPOTESIS 1

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen un trato justo (procedimiento único y reservado)**

Recuento

		Las víctimas tienen un trato justo (procedimiento único y reservado)			Total
		definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por	muy insatisfactorio	4	2	3	9
los derechos de	un poco insatisfactorio	4	1	0	5
los menores	indiferente	1	1	0	2
victimas de la violación sexual					
Total		9	4	3	16

## Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	3,649 <sup>a</sup>	4	,456
Razón de verosimilitudes	4,619	4	,329
Asociación lineal por lineal	1,336	1	,248
N de casos válidos	16		

a. 8 casillas (88.9%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .38.

### Contrastación de Hipótesis N°1

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO incide significativamente en el trato justo(procedimiento único y reservado)

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI incide significativamente en el trato justo(procedimiento único y reservado)

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Critico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 3.649

Sig, Asintótica = 0.456

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO incide significativamente en el trato justo (procedimiento único y reservado)

## SUB HIPOTESIS 2

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen derecho a la integridad física**

Recuento

		Las víctimas tienen derecho a la integridad física			Total
		definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por	muy insatisfactorio	5	4	0	9
los derechos de	un poco insatisfactorio	2	1	2	5
los menores	indiferente	1	1	0	2
víctimas de la violación sexual					
Total		8	6	2	16

### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	5,163 <sup>a</sup>	4	,271
Razón de verosimilitudes	5,491	4	,241
Asociación lineal por lineal	,461	1	,497
N de casos válidos	16		

a. 9 casillas (100.0%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .25.

### Contrastación de Hipótesis N°2

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 5.163

Sig, Asintótica = 0.271

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está asociada significativamente en el el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

### SUBHIPOTESIS 3

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen derecho a la integridad psicológica**

Recuento

		Las víctimas tienen derecho a la integridad psicológica			Total
		definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual	muy insatisfactorio	6	2	1	9
	un poco insatisfactorio	2	2	1	5
	indiferente	2	0	0	2
	Total	10	4	2	16

#### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	2,347 <sup>a</sup>	4	,672
Razón de verosimilitudes	2,983	4	,561
Asociación lineal por lineal	,059	1	,808
N de casos válidos	16		

a. 8 casillas (88.9%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .25.

### Contrastación de Hipótesis N°3

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 2.347

Sig, Asintótica = 0.672

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

## SUBHIPOTESIS 4

**Tabla de contingencia La cámara Gesell (sala de entrevista única) implica la protección y recuperación de la víctima y el testigo \* La cámara Gesell alienta en los operadores jurídicos una nueva dinámica humanística favorable a los intereses de la víctima y el testigo**

Recuento

		La cámara Gesell alienta en los operadores jurídicos una nueva dinámica humanística favorable a los intereses de la víctima y el testigo			Total
		indeciso	probablemente si	definitivamente si	
La cámara Gesell (sala de entrevista única) implica la protección y recuperación de la víctima y el testigo	indeciso	0	1	0	1
	probablemente si	1	0	2	3
	definitivamente si	0	1	11	12
	Total	1	2	13	16

### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	12,051 <sup>a</sup>	4	,017
Razón de verosimilitudes	8,558	4	,073
Asociación lineal por lineal	4,172	1	,041
N de casos válidos	16		

a. 8 casillas (88.9%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .06.

#### Contrastación de Hipótesis N°4

Ho: La cámara Gesell (sala de entrevista única) NO está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo

Ha: La cámara Gesell (sala de entrevista única) SI está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 12.051

Sig, Asintótica = 0.017

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región crítica , por lo que se rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La cámara Gesell (sala de entrevista única) SI está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo



## 15.1.6

**CONTRASTACION DE HIPOTESIS**  
**ENCUESTA A PADRES DE FAMILIA**

**SUB HIPOTESIS 1**

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen un trato justo (procedimiento único y reservado)**

Recuento

		Las víctimas tienen un trato justo (procedimiento único y reservado)			Total
		definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual	muy insatisfactorio	5	3	1	9
	un poco insatisfactorio	4	1	2	7
	un poco satisfactorio	1	0	0	1
Total		10	4	3	17

**Pruebas de chi-cuadrado**

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	2,033 <sup>a</sup>	4	,730
Razón de verosimilitudes	2,352	4	,671
Asociación lineal por lineal	,122	1	,727
N de casos válidos	17		

a. 8 casillas (88.9%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .18.

### Contrastación de Hipótesis N°1

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO incide significativamente en el trato justo(procedimiento único y reservado)

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI incide significativamente en el trato justo(procedimiento único y reservado)

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 2.033

Sig, Asintótica = 0.730

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO incide significativamente en el trato justo (procedimiento único y reservado)

## SUB HIPOTESIS 2

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen derecho a la integridad física**

Recuento

		Las víctimas tienen derecho a la integridad física			Total
		definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por los	muy insatisfactorio	5	4	0	9
derechos de los	un poco insatisfactorio	2	3	2	7
menores víctimas	un poco satisfactorio	0	1	0	1
de la violación sexual					
Total		7	8	2	17

### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	4,626 <sup>a</sup>	4	,328
Razón de verosimilitudes	5,572	4	,234
Asociación lineal por lineal	1,817	1	,178
N de casos válidos	17		

a. 9 casillas (100.0%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .12.

### Contrastación de Hipótesis N°2

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 4.626

Sig, Asintótica = 0.328

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.

### SUBHIPOTESIS 3

**Tabla de contingencia Satisfacción por los derechos de los menores víctimas de la violación sexual \* Las víctimas tienen derecho a la integridad psicológica**

Recuento

		Las víctimas tienen derecho a la integridad psicológica			Total
		definitivamente no	probablemente no	indeciso	
Satisfacción por los	muy insatisfactorio	5	4	0	9
derechos de los	un poco insatisfactorio	3	2	2	7
menores víctimas	un poco satisfactorio	1	0	0	1
de la violación sexual					
Total		9	6	2	17

#### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	4,078 <sup>a</sup>	4	,396
Razón de verosimilitudes	5,034	4	,284
Asociación lineal por lineal	,003	1	,959
N de casos válidos	17		

a. 9 casillas (100.0%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .12.

### Contrastación de Hipótesis N°3

Ho: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

Ha: La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual SI está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $X^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 4.078

Sig, Asintótica = 0.396

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región de aceptación , por lo que se acepta la hipótesis nula y se rechaza la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.

## SUBHIPOTESIS 4

**Tabla de contingencia La cámara Gesell (sala de entrevista única) implica la protección y recuperación de la víctima y el testigo \* La cámara Gesell alienta en los operadores jurídicos una nueva dinámica humanística favorable a los intereses de la víctima y el testigo**

Recuento

		La cámara Gesell alienta en los operadores jurídicos una nueva dinámica humanística favorable a los intereses de la víctima y el testigo			Total
		indeciso	probablemente si	definitivamente si	
La cámara Gesell (sala de entrevista única) implica la protección y recuperación de la víctima y el testigo	indeciso	0	2	0	2
	probablemente si	1	0	3	4
	definitivamente si	0	2	9	11
	Total	1	4	12	17

### Pruebas de chi-cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	10,915 <sup>a</sup>	4	,028
Razón de verosimilitudes	10,671	4	,031
Asociación lineal por lineal	3,333	1	,068
N de casos válidos	17		

a. 8 casillas (88.9%) tienen una frecuencia esperada inferior a 5. La frecuencia mínima esperada es .12.

#### Contrastación de Hipótesis N°4

Ho: La cámara Gesell (sala de entrevista única) NO está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo

Ha: La cámara Gesell (sala de entrevista única) SI está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo

Prueba Estadística: Prueba de Chi - Cuadrada

Nivel de Significancia:  $\alpha = 0.05$

Grados de Libertad: 4

Punto Crítico :  $\chi^2_{4(0.95)} = 9.49$

Valor Calculado = 10.915

Sig, Asintótica = 0.028

**Decisión :** El valor calculado se encuentra en la región crítica , por lo que se rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis alternativa.

**Conclusión:** La cámara Gesell (sala de entrevista única) SI está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo



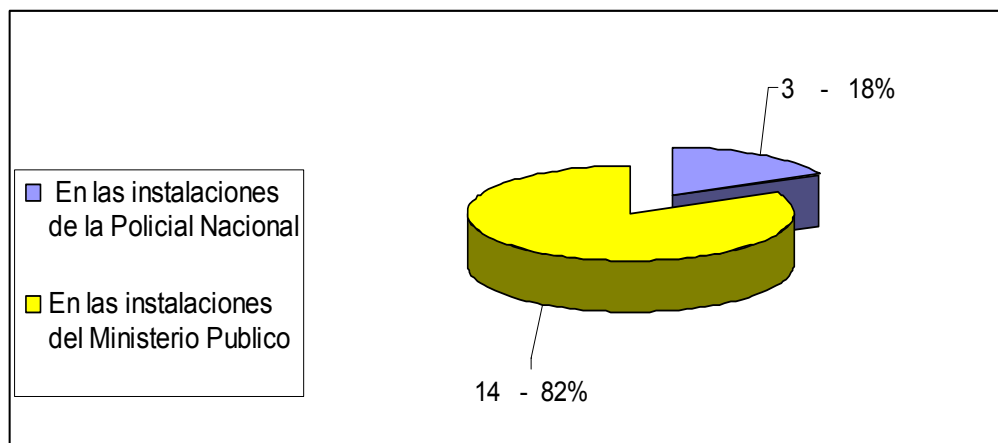
## 15.2 ENCUESTAS A PADRES DE FAMILIA Y OPERADORES DE JUSTICIA

### ENCUESTAS PRACTICADAS A LOS PADRES DE FAMILIA DE LAS VÍCTIMAS Y LAOPERADORES DE JUSTICIA EN CUANTO AL USO DE LA SALA DE ENTREVISTA CÁMARA GESELL

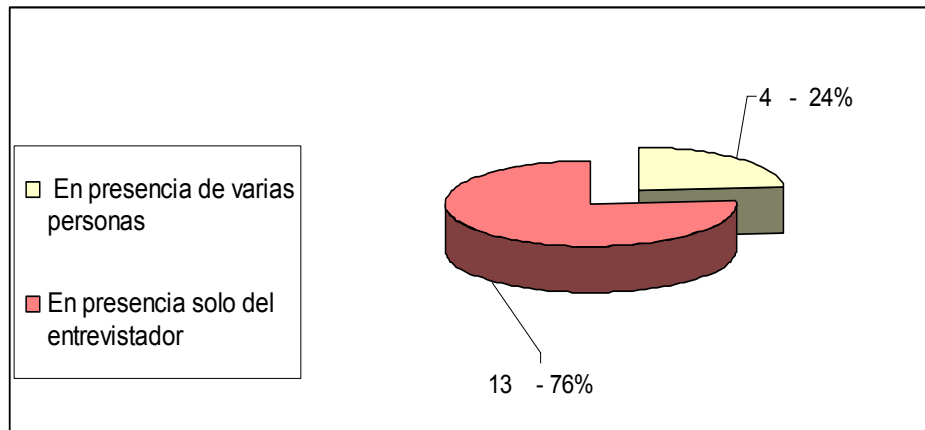
#### **ENCUESTA ANONIMA APLICADA A PADRES Y/O RESPONSABLES DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VICTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL**

#### **APLICACION DE LA SALA DE ENTEVISTA - CAMARA GESELL A MENORES DE EDAD VICTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL**

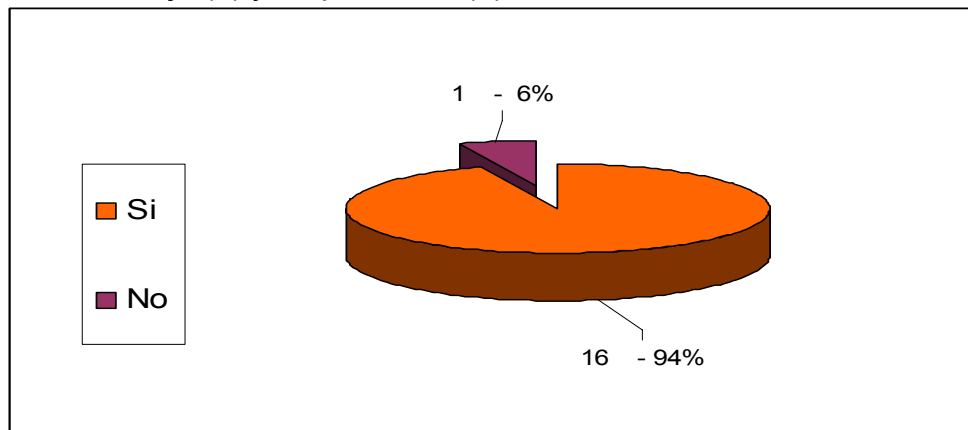
1) Considera usted que la entrevista única a su hijo (a) y/o apoderado (a) a raíz de la denuncia formulada, debe realizarse en las instalaciones de la Policía nacional del Perú – Comisaría o en las instalaciones del Ministerio Publico – Fiscalía?



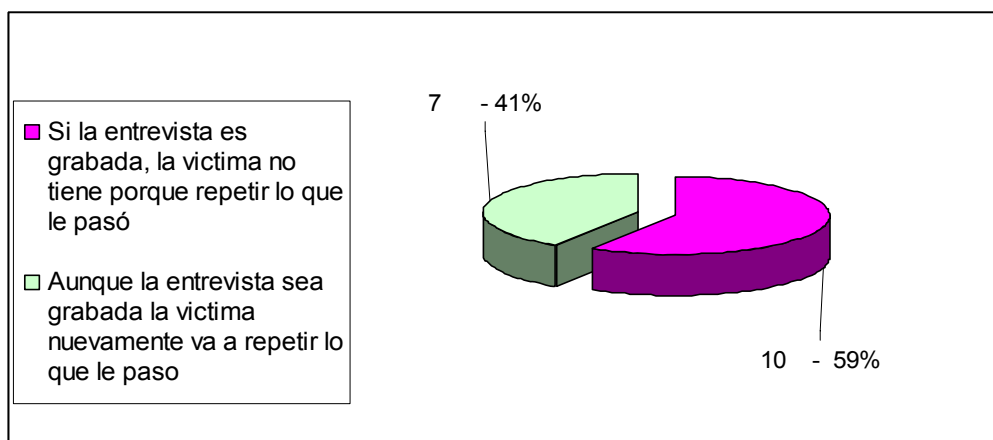
2) Considera que es apropiado que su hijo (a) y/o apoderado (a), sea entrevistado (a) directamente por el Policía y el Fiscal de Familia en presencia de los padres y/o apoderados donde cada uno de ellos intervengan, es decir, su hijo (a) en presencia directa de varias personas o considera que es apropiado que su hijo(a) sea entrevistado (a) en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell, frente a un entrevistador y todos los demás personas viendo a través de un vidrio espejo e interviniendo a través del entrevistador, es decir, su hijo (a) en presencia de un solo entrevistador?



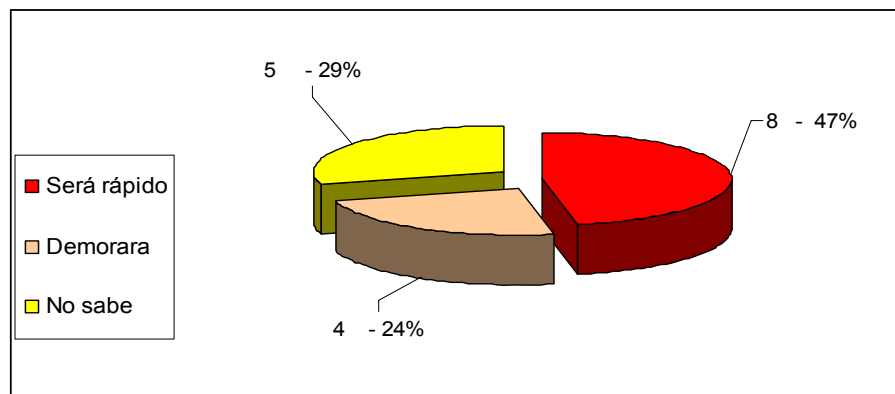
- 3) Considera usted que es apropiado que se utilice la tecnología que se encuentra en la Sala de Entrevistas – Cama Gesell para la entrevista de su hijo (a) y/o apoderado (a)?



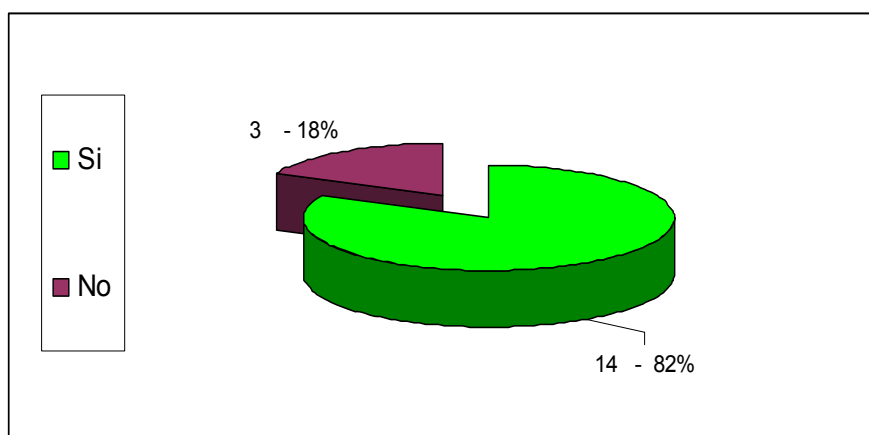
- 4) Considera que con el uso de la tecnología que se encuentra en la Sala de Entrevistas – Cámara Gesell, en donde la entrevista es grabada, su menor hijo (a) y/o apoderado (a), va a volver a repetir lo que le pasó ante otras autoridades?



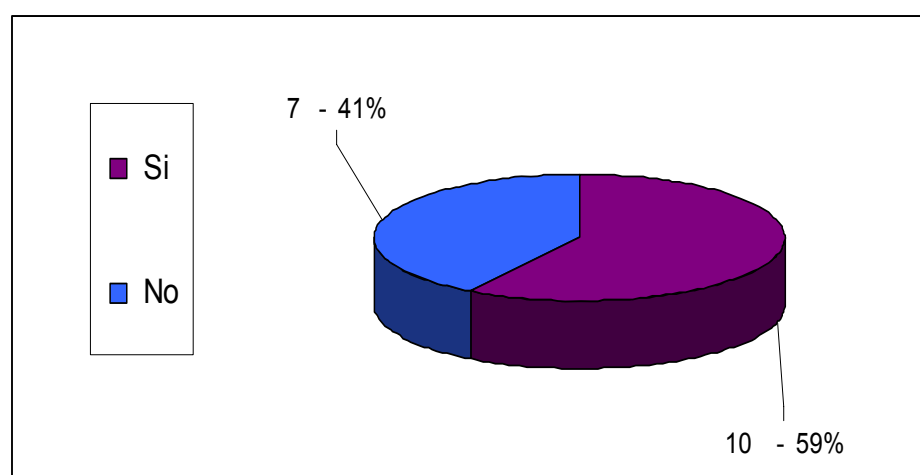
- 5) Considera que el proceso de denuncia que ha formulado será rápido o que demorara.



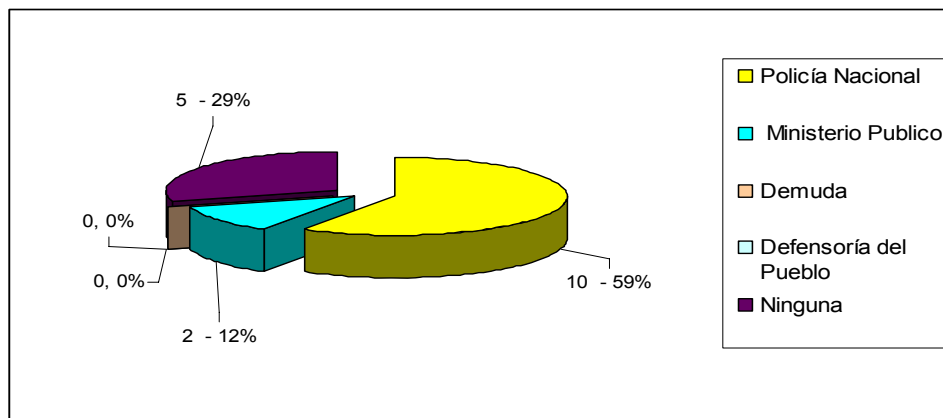
- 6) Cree usted que se va a sancionar al culpable del delito contra la libertad sexual que usted a denunciado?



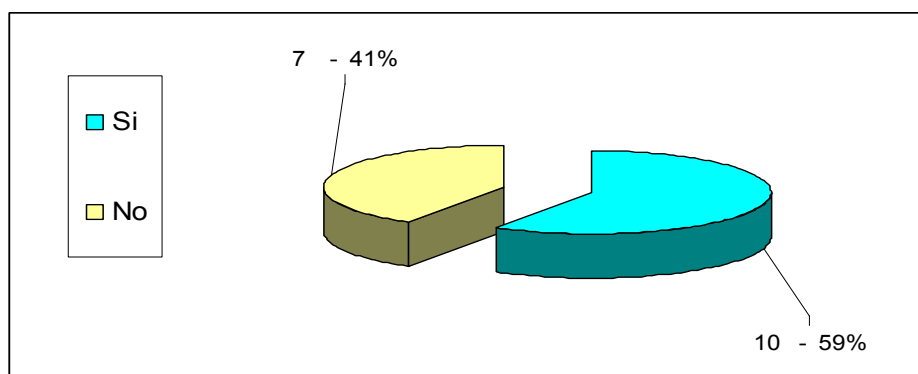
- 7) Le han informado a usted y a su menor hijo y/o apoderado (a) sobre los derechos que asisten en la denuncia y eventual proceso judicial?



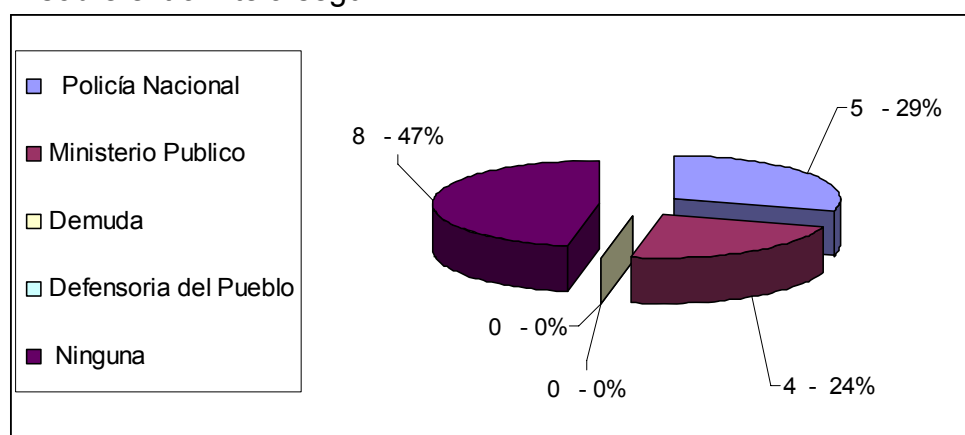
- 8) Estando a su respuesta anterior, que institución, le ha informado sobre sus derechos?



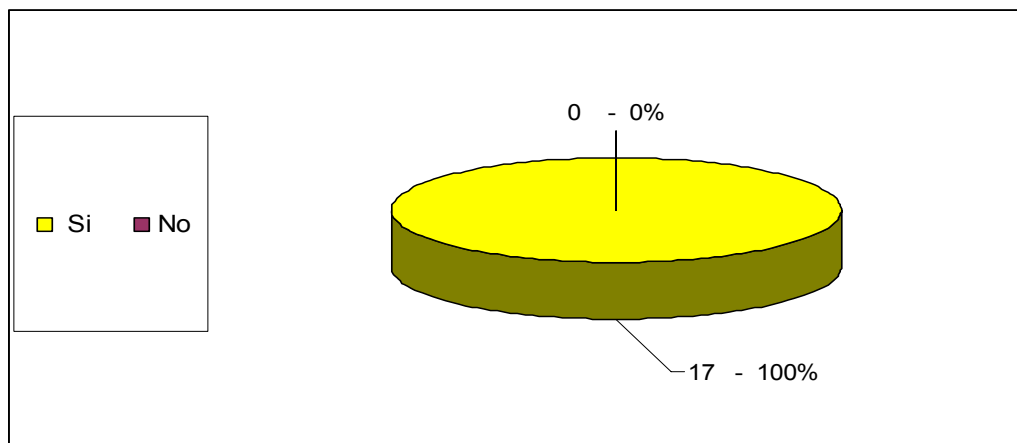
- 9) Le han informado a usted y a su menor hijo y/o apoderado (a) sobre el tramite que sigue su denuncia y eventual proceso?



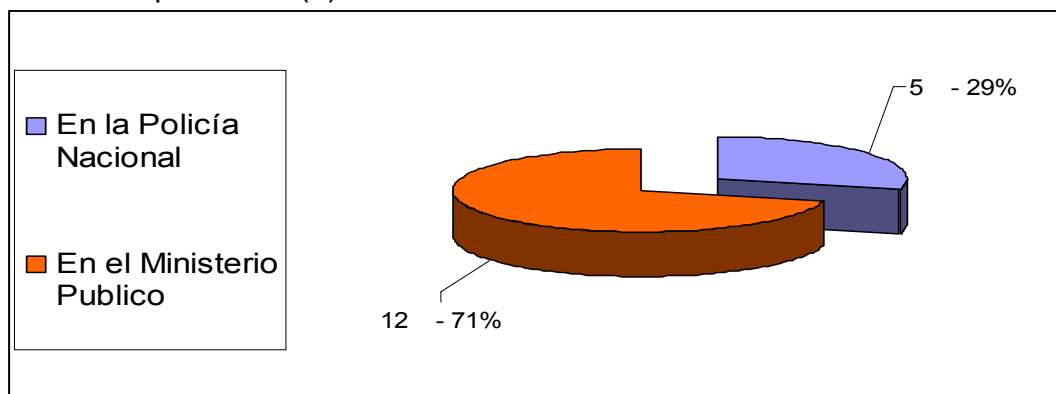
- 10) Estando a su respuesta anterior, que institución le ha informado sobre el tramite a seguir?



- 11) Considera usted que su menor hijo(a) y/o apoderado (a), y su familia deber recibir el apoyo integral que incluya soporte psicológico?



12) En donde recibió mejor atención usted y su menor hijo(a) y/o apoderado (a) :



Análisis de la encuesta practicada a los Padres de Familia y/o Responsables en torno a la Sala de Entrevista única – Cámara de Gesell y el uso de la nueva tecnología en ella contenida.

De la encuesta realizada a 17 Padres de Familia y/o apoderados, se puede arribar a las siguientes conclusiones:

- 1) Un 82% esta de acuerdo que las entrevistas de los menores de edad se realicen en las instalaciones del Ministerio Público, mientras que un 18% considera que las entrevistas se realicen en las instalaciones de las Comisaría.
- 2) Un 76% considera que la entrevista al menor de edad sólo sea realizada por una sola persona (el entrevistador), mientras que un 24% esta de acuerdo que la entrevista sea realizada directamente frente a varias personas.
- 3) Un 94% esta de acuerdo con el uso de la nueva tecnología para entrevistar a un menor de edad, mientras que un 6% no esta de acuerdo con el uso de la nueva tecnología.
- 4) Un 59% de los encuestados considera que la entrevista grabada va a permitir que ya no se vuelva a citar a la víctima, pero un 41% de los encuestados considera que aún cuando la entrevista sea grabada la víctima va a volver a ser citada.
- 5) El 47% de los encuestados considera que la denuncia presentada será rápida, mientras que un 24% considera que demorará y un 29% no sabe.
- 6) El 82% de los encuestados considera que si se va a sancionar al agresor sexual, mientras que un 18% considera que no se va a sancionar.
- 7) El 59% de los encuestados considera que si se le ha informado sobre los derechos que le asiste en su denuncia y eventual proceso judicial, mientras que un 41% considera que no se le ha informado.
- 8) El 59% de los encuestados manifiesta que la Policía Nacional le ha informado sobre sus derechos, mientras que un 12% manifiesta que fue el Ministerio Público y un 29% refiere que ninguna.

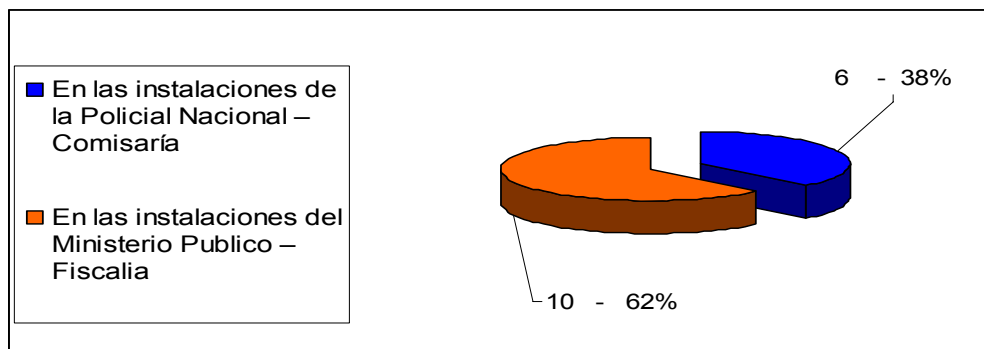
- 9) El 59% considera que si se le ha informado el trámite que sigue en la denuncia y eventual proceso, mientras que un 41% considera que no se le ha informado.
- 10) El 29% de los encuestados considera que es la Policía Nacional que le ha informado sobre el trámite a seguir, mientras que un 24% considera que es el Ministerio Público y un 47% considera que ninguna institución le ha informado el trámite.
- 11) La totalidad de los encuestados considera que la víctima debe recibir apoyo integral que incluya soporte psicológico.
- 12) El 71% de los encuestados refieren que recibieron mejor atención en el Ministerio Público y un 29% considera que recibió mejor atención en la Policía Nacional.

El parecer de los encuestados es muy importante para la presente investigación por cuanto se advierte que la ciudadanía está de acuerdo con el uso de la nueva tecnología que se encuentra incorporada en la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell, sin embargo es un poco preocupante que haya un porcentaje considerable de ciudadanos que manifiesten que no se le ha informado sus derechos, ni incluso el trámite a seguir con la denuncia.

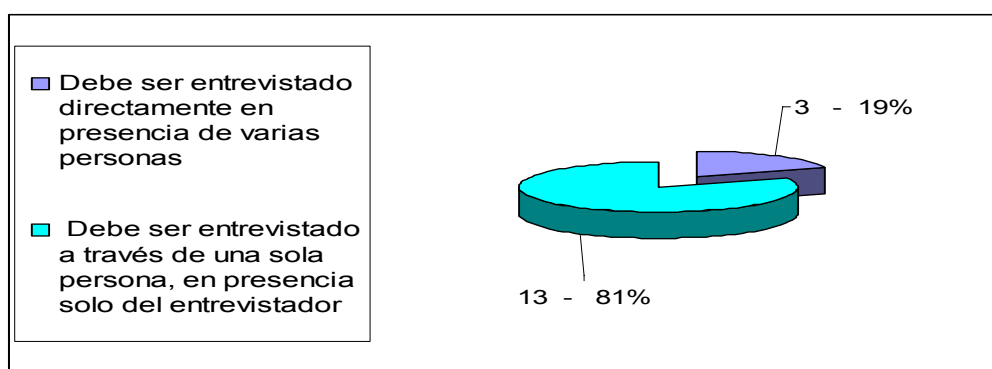
## ENCUESTA ANONIMA APLICADA A LOS MIEMBROS DE LA POLICIA NACIONAL

### APLICACION DE LA SALA DE ENTEVISTA - CAMARA GESELL A MENORES DE EDAD VICTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL

- 2) Considera usted que la entrevista a un menor de edad victima de violencia sexual debe realizarse en las instalaciones de la Policía Nacional del Perú - comisarías o en las Instalaciones del Ministerio Publico – Fiscalía?

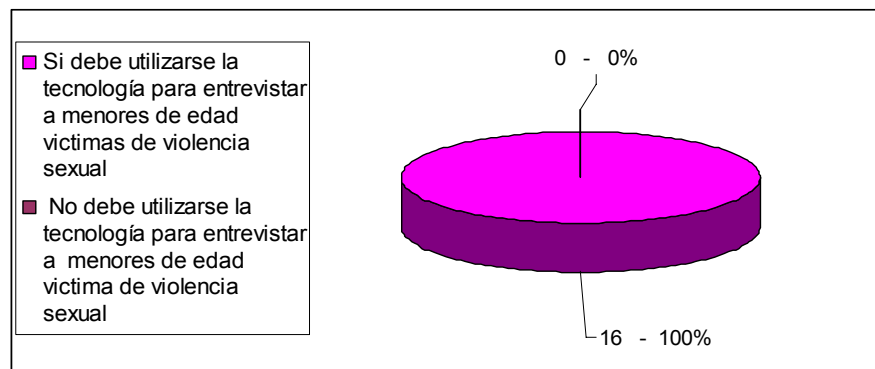


- 2) Considera que es apropiado que un menor de edad, victima de violencia sexual, sea entrevistado (a) directamente por el Policía y el Fiscal de Familia en presencia de los padres y/o apoderados donde cada uno de ellos intervengan, es decir, el menor de edad en presencia directa de varias personas o considera que es apropiado que un menor de edad sea entrevistado (a) en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell, frente a un entrevistador y todos los demás personas viendo a través de un vidrio espejo e interviniendo a través del entrevistador, es decir, el menor de edad en presencia de un solo entrevistador?

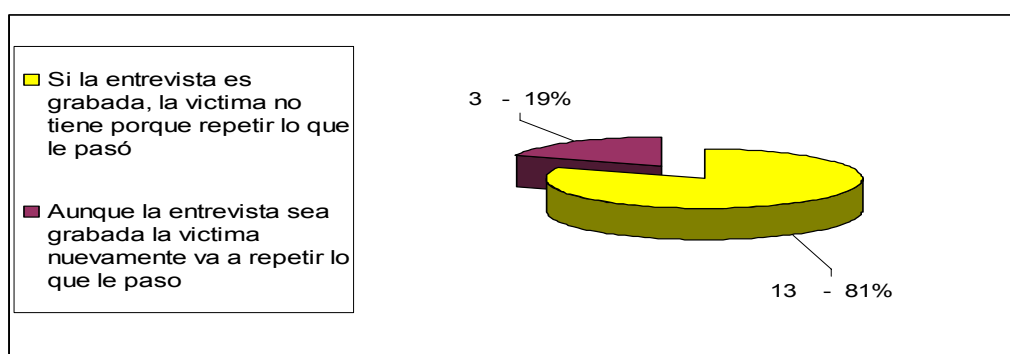


- 3) Considera usted que debe utilizarse la tecnología para la entrevista de un menor de edad victima de violencia sexual o no deber utilizarse la tecnología por tratarse de menores de edad?

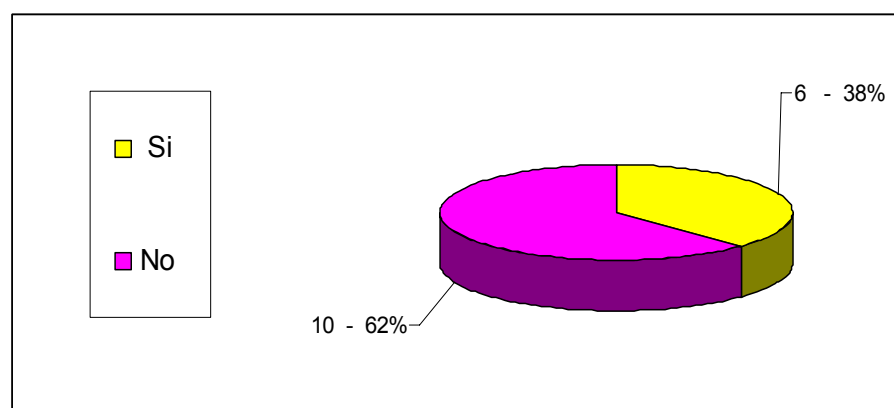




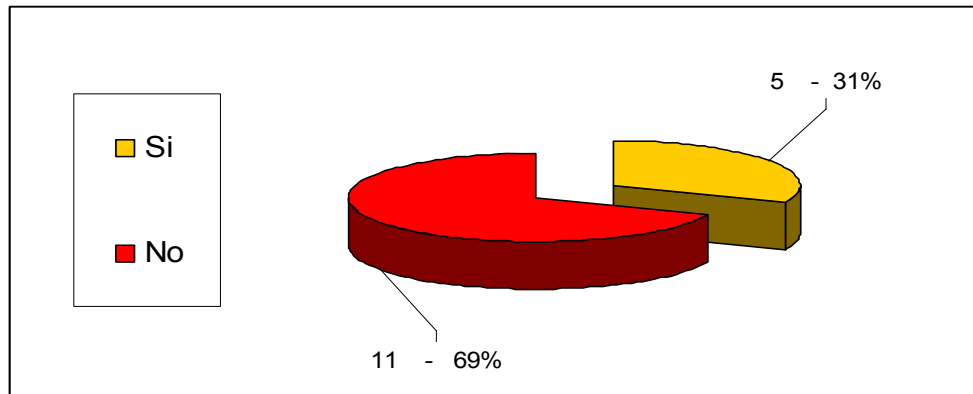
- 4) Considera que con el uso de la tecnología que se encuentra en la Sala de Entrevistas – Cámara Gesell, en la cual se graba la entrevista, va a permitir, que la víctima ya no vuelva a repetir lo que le pasó ante otras autoridades?



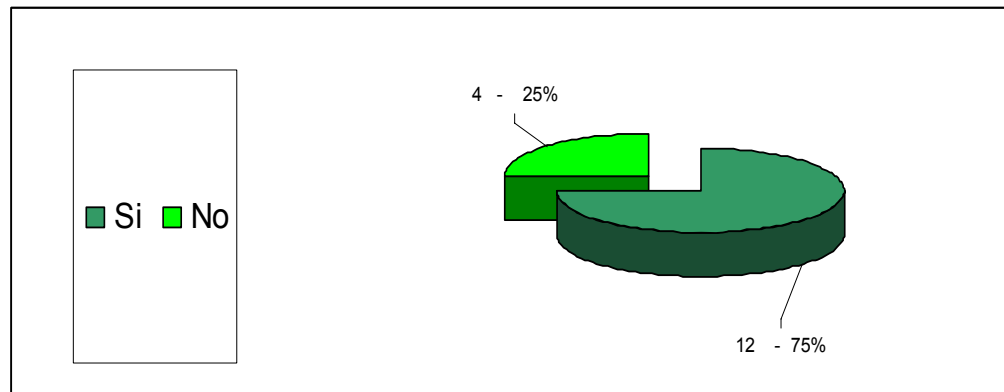
- 5) Usted a recibido capacitación especial en técnicas de entrevista a u menor de edad que es víctima de abuso sexual.



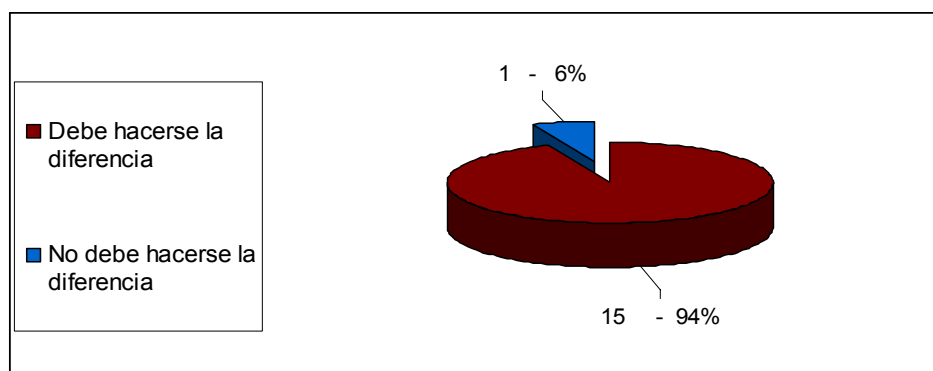
- 6) Usted a recibido capacitación en técnicas de interrogatorio para menores de edad?



- 7) Usted a recibido capacitación en técnicas de interrogatorio para adultos?

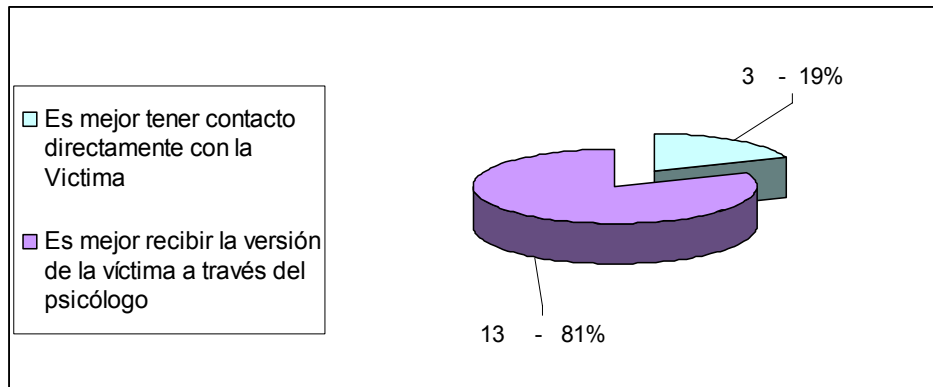


- 8) Usted considera que los menores de edad deben ser entrevistados o interrogados de igual forma que los adultos?

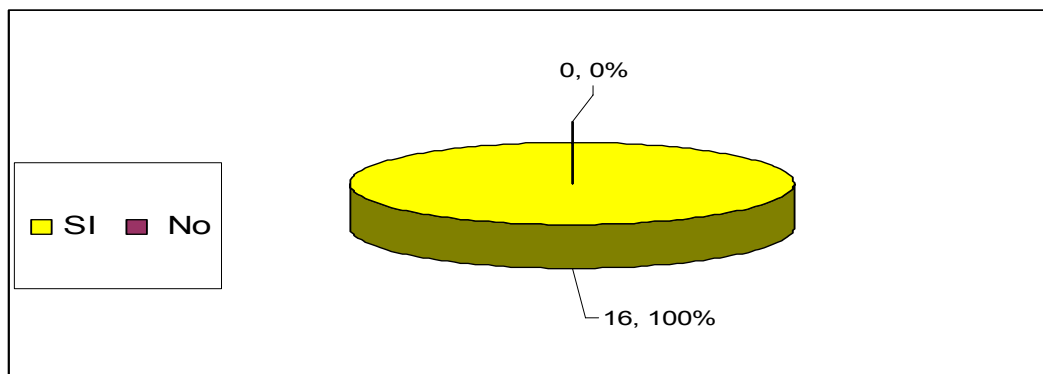


- 9) Usted considera que el interrogatorio de la victima de abuso sexual era mejor cuando se realizaba en la Comisaría directamente por el Policía, Fiscal de Familia y Abogado defensor, es decir contacto directo con la victima, o considera que es mejor que se realice en la Sala de Entrevista – Cama de Gesell, donde la victima sea

entrevistada a través de un Psicólogo y con la presencia de todos los operadores de justicia viendo y participando en la Sala contigua?



- 10) En calidad de miembro de la Policía Nacional del Perú. Usted le ha informado al padre y/o apoderado de la víctima, y a la misma víctima, sobre los derechos que le asisten a esta parte en la investigación y eventual proceso judicial?



Análisis de la encuesta practicada a los miembros de la Policía Nacional en torno a la Sala de Entrevista única – Cámara de Gesell y el uso de la nueva tecnología en ella contenida.

De la encuesta realizada a 16 miembros de la Policía Nacional del Perú, se puede arribar a las siguientes conclusiones:

- 1) Un 62% esta de acuerdo que las entrevistas de los menores de edad se realicen en las instalaciones del Ministerio Público, mientras que un 38% considera que las entrevistas se realicen en las instalaciones de las Comisarías.
- 2) Un 81% considera que la entrevista al menor de edad sólo sea realizada por una sola persona (el entrevistador), mientras que un 19% esta de acuerdo que la entrevista sea realizada directamente frente a varias personas.
- 3) La totalidad de los encuestados están de acuerdo de que debe utilizarse la tecnología para la entrevista a un menor de edad víctima de violencia sexual.
- 4) Un 81% de los encuestados considera que la entrevista grabada va a permitir que ya no se vuelva a citar a la víctima, pero un 19% de los encuestados considera que aún cuando la entrevista sea grabada la víctima va a volver a ser citada.
- 5) El 62% de los encuestados manifiesta que no ha recibido capacitación especial en técnicas de entrevista a un menor de edad que es víctima de abuso sexual, mientras que un 38% manifiesta que si ha recibido.
- 6) El 69% de los encuestados manifiesta que no ha recibido capacitación especial en técnicas de interrogatorio para menores de edad, mientras que un 31% manifiesta que si ha recibido.
- 7) El 75% de los encuestados manifiesta que no ha recibido capacitación en técnicas de interrogatorio para adultos, mientras que un 25% manifiesta que si ha recibido.

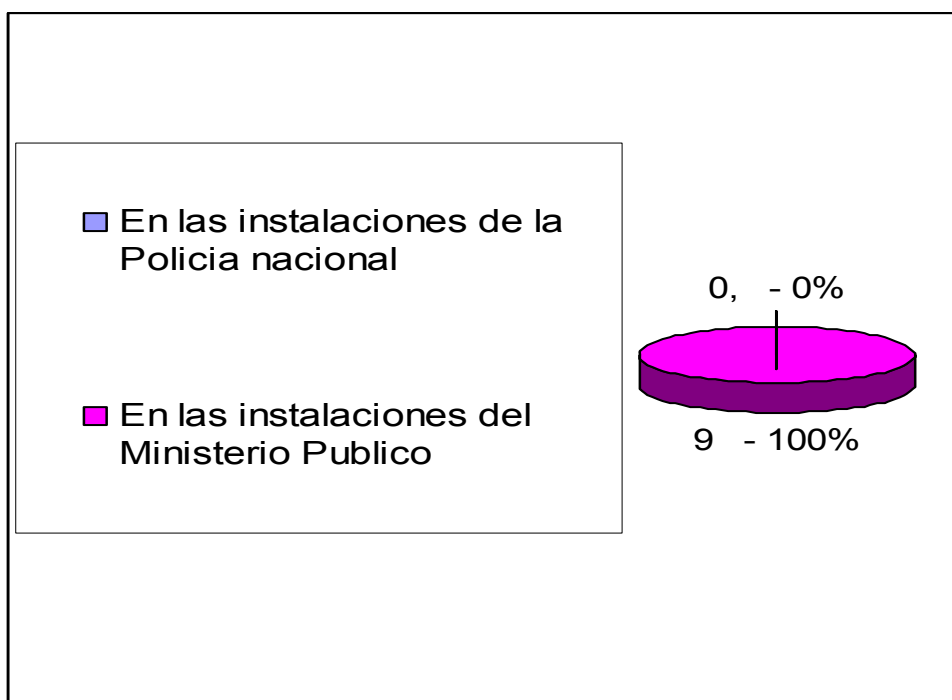
- 8) El 94% de los encuestados manifiesta que se debe hacer diferencia entre entrevista a menores de edad e interrogatorio para adultos, mientras que un 6% considera que no debe hacerse diferencia.
- 9) El 81% considera que es mejor recibir la versión de la víctima a través del psicólogo, mientras que un 19% considera que es mejor tener contacto directo con la víctima.
- 10) La totalidad de los encuestados manifiestan que han informado a los ciudadanos sobre los derechos que le asisten en la investigación y eventual proceso a la víctima.

El parecer de los encuestados es muy importante para la presente investigación por cuanto la Policía se encuentra identificada con el tema de la no revictimización y considera que debe utilizarse el uso de la nueva tecnología para la entrevista a los menores de edad. Otro punto a rescatarse es la falta de capacitación respecto a técnicas de entrevista a menores de edad, ello justifica que en su mayoría los miembros de la Policía estén de acuerdo en trasladarse desde sus Comisarías a las instalaciones del Ministerio Público para participar en las entrevistas únicas de niños, niñas y adolescentes.

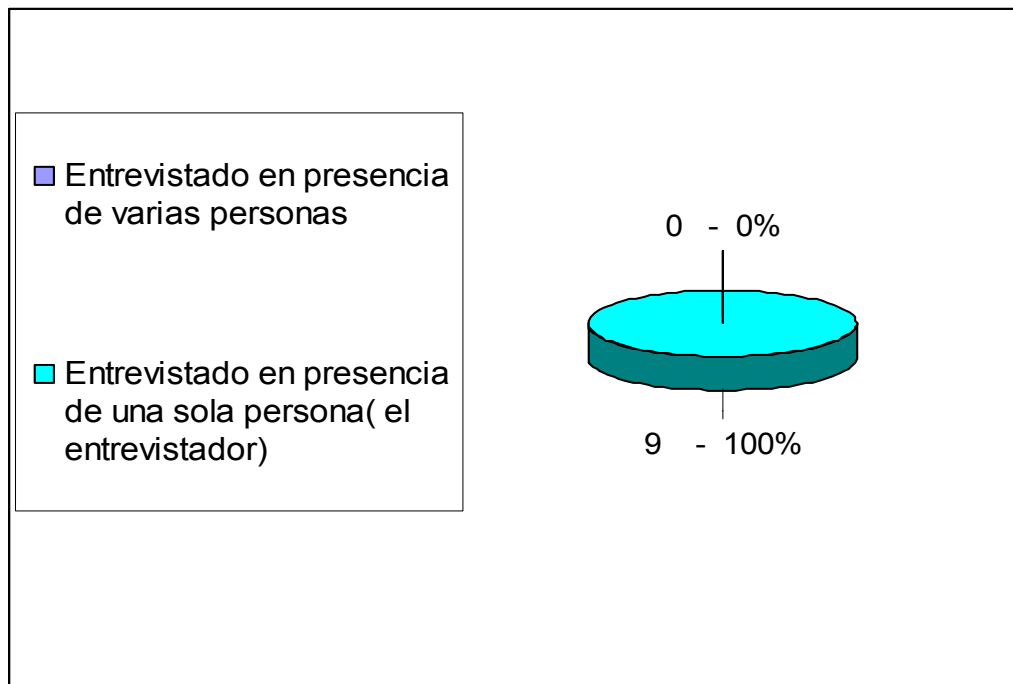
## ENCUESTA PRACTICADA A PSICOLOGOS

### APLICACIÓN DE LA SALA DE ENTREVISTA – CÁMARA DE GESELL A VÍCTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL

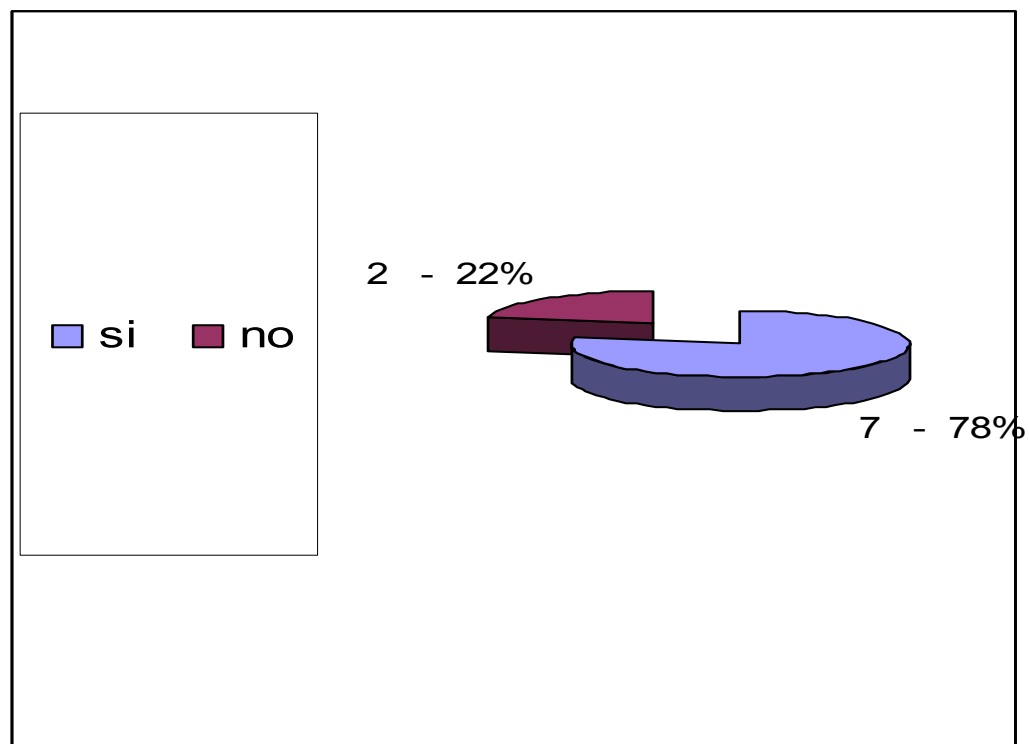
- 1) Considera usted que la entrevista a un menor de edad, víctima de violencia sexual, debe realizarse en las instalaciones de la Policía Nacional – Comisarías, o en las instalaciones del Ministerio Público - Fiscalía?



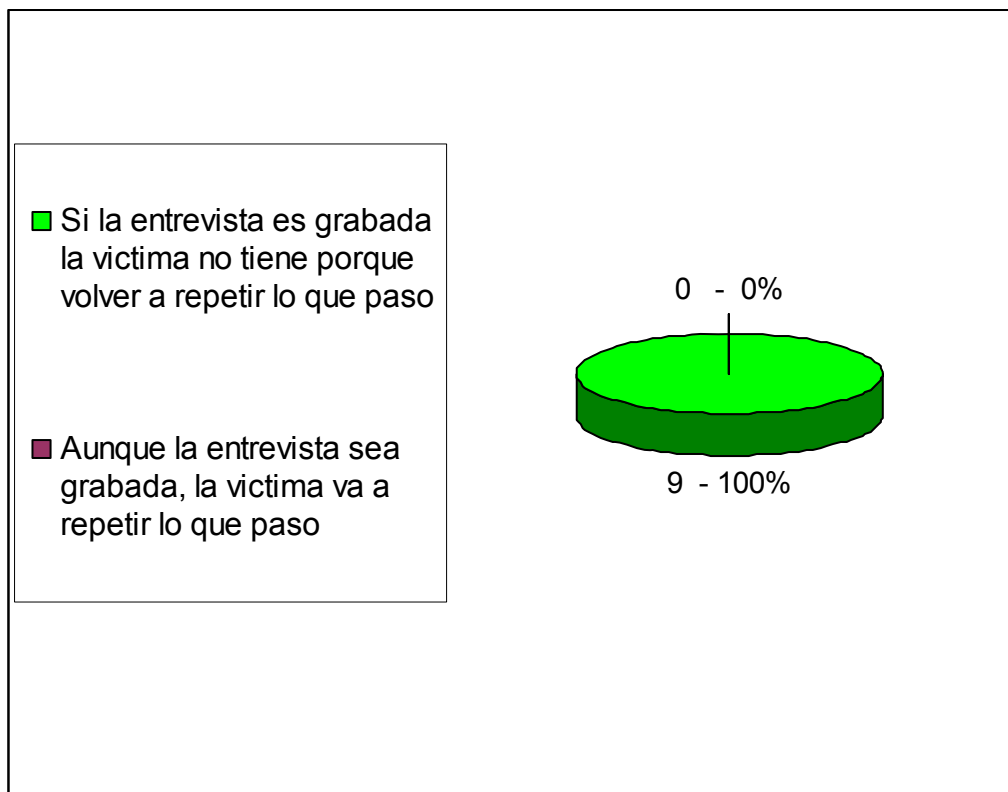
- 2) Considera que es apropiado que un menor de edad, víctima de violencia sexual, sea entrevistado (a) directamente por el policía y el Fiscal de Familia en presencia de los padres y/o apoderado donde cada uno de ellos intervengan, **es decir, el menor de edad en presencia directa de varias personas** o considera que es apropiado que un menor de edad sea entrevistado (a) en la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell, frente a un entrevistador y todos las demás personas viendo a través de un vidrio espejado e interviniendo a través del entrevistador, **es decir, el menor de edad en presencia de un solo entrevistador**?



- 3) Considera usted que es apropiado que se utilice la tecnología que se encuentra en la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell para la entrevista de un menor de edad víctima de violencia sexual?

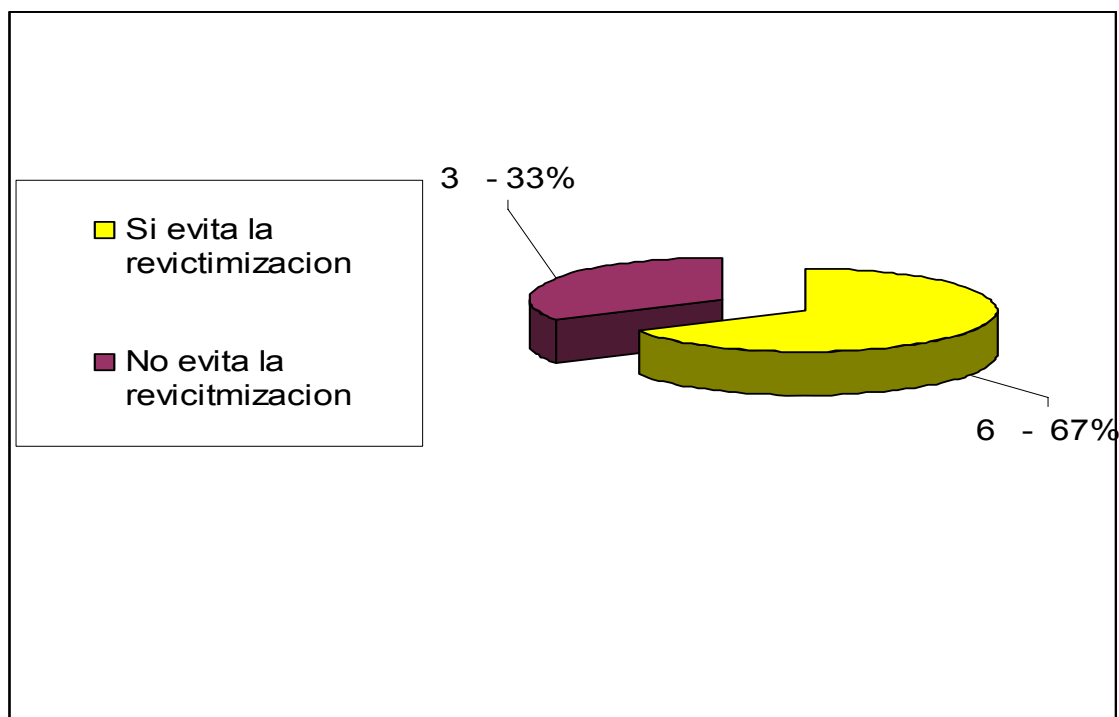


- 4) Considera usted que con el uso de la tecnología que se encuentra en la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell, en la cual se graba la entrevista, va a permitir, que la víctima ya no vuelva a repetir lo que le pasó ante otras autoridades?

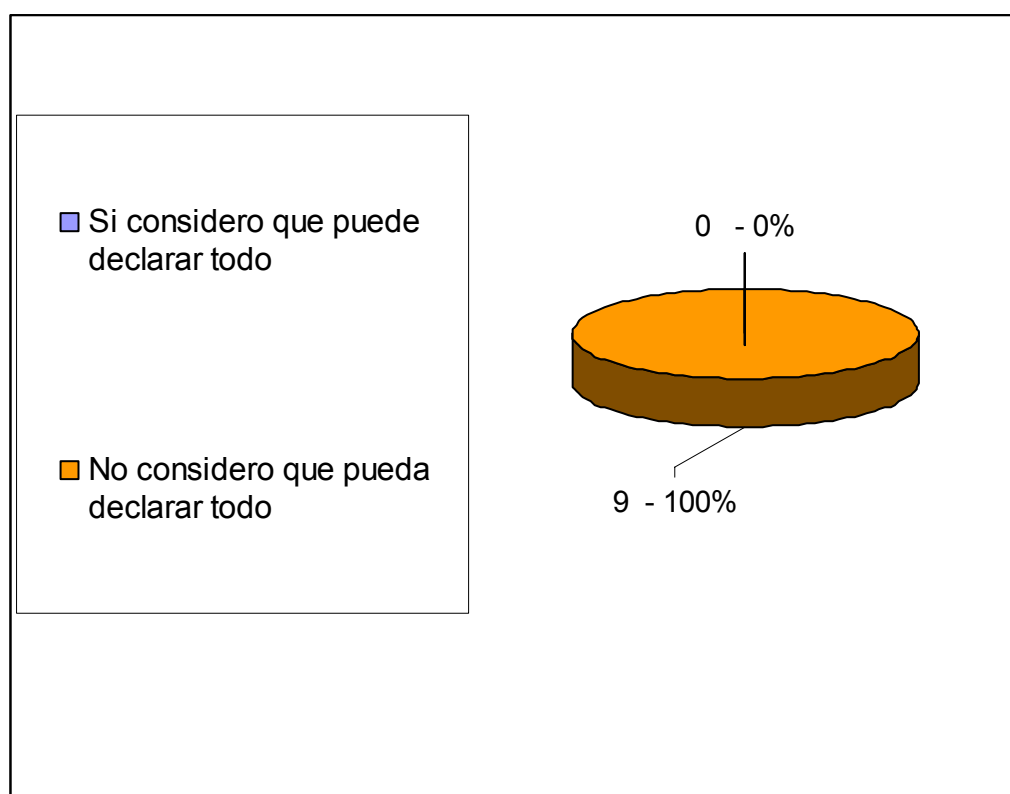


- 5) Considera que con la entrevista única realizada en la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell, y la atención a la víctima en todas las fases establecidas por la Guía de Entrevista única aprobada por la Fiscalía de la Nación, ayuda a evitar la revictimización de la víctima menor de edad.

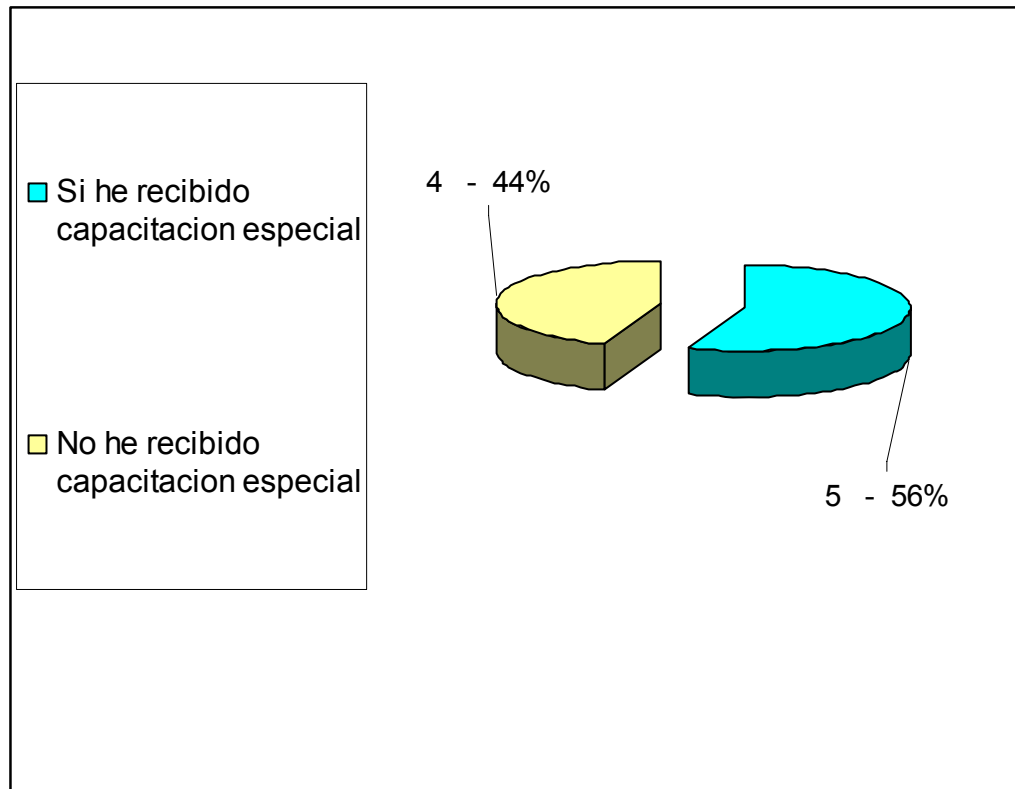




6) Considera que un niño o adolescente víctima de violencia sexual puede declarar todo lo que le ha pasado si está frente a varias personas.



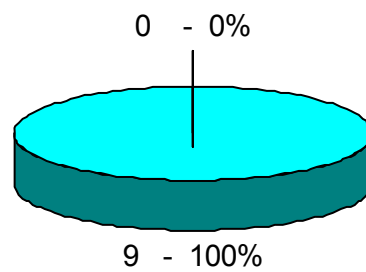
- 7) Usted, a parte de su experiencia profesional y formación como Psicólogo, ha recibido capacitación especial en técnicas de entrevista a un menor de edad que es víctima de abuso sexual?



- 8) Usted considera que el interrogatorio de la víctima de abuso sexual era mejor cuando se realizaba en la Comisaría porque había contacto directo entre la víctima y el Policía, Fiscal de Familia y Abogado defensor, o considera que es mejor que se realice en la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell, donde la víctima sea entrevistada a través de un psicólogo y con la presencia de todos los operadores de justicia viendo y participando en la Sala contigua?

■ Es mejor tener contacto directo con la víctima

■ Es mejor recibir la versión de la víctima a través del psicólogo



Análisis de la encuesta practicada a los Psicólogos del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público de Lima Norte en torno a la Sala de Entrevista única – Cámara de Gesell y el uso de la nueva tecnología en ella contenida.

De la encuesta realizada a 09 Psicólogos del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público de Lima Norte, se puede arribar a las siguientes conclusiones:

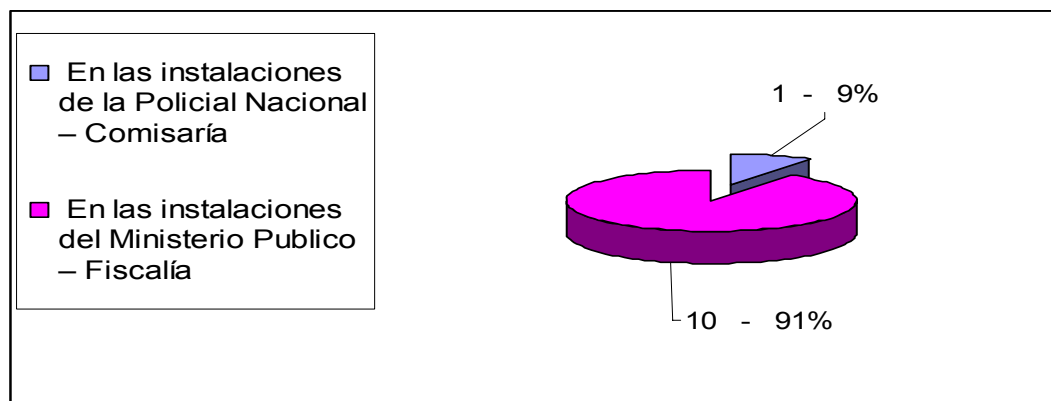
1. El 100% esta de acuerdo que las entrevistas de los menores de edad se realicen en las instalaciones del Ministerio Público.
2. El 100% considera que la entrevista al menor de edad sólo sea realizada por una sola persona (el entrevistador).
3. El 100% considera que debe utilizarse la tecnología para la entrevista a un menor de edad víctima de violencia sexual.
4. El 100% considera que la entrevista grabada va a permitir que ya no se vuelva a citar a la víctima.
5. El 67% considera que el procedimiento de atención y entrevista única si evita la revictimización, mientras que un 33% considera que no evita la revictimización.
6. El 100 % considera que la víctima no puede declarar todo si está frente a varias personas.
7. El 56% de los encuestados manifiesta que si ha recibido capacitación especial en técnicas de entrevista a un menor de edad que es víctima de abuso sexual, mientras que un 44% manifiesta que no ha recibido.
8. El 100% de los encuestados considera que es mejor que la cersión de la víctima sea a través de un psicólogo.

El parecer de los encuestados es muy importante para la presente investigación por cuanto los Psicólogos están asumiendo su rol dentro de la Cámara Gesell y aceptan que éste método es el más apropiado para recibir la versión de la víctima de abuso sexual.

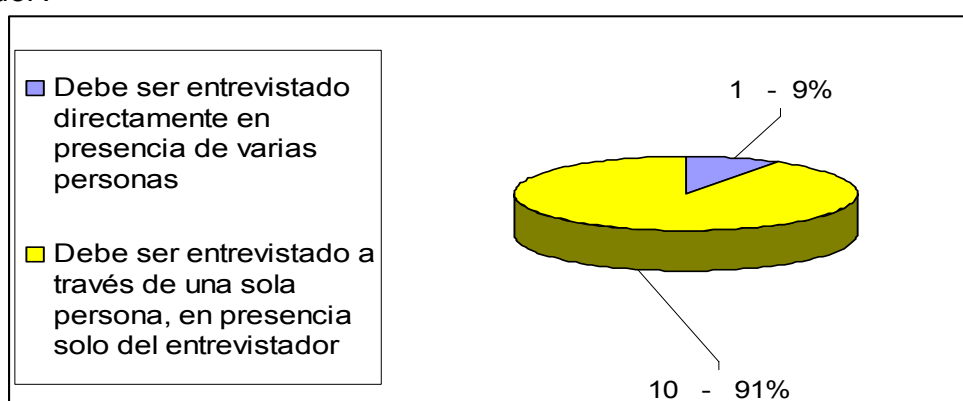
## ENCUESTA ANONIMA APLICADA A FISCALES DE FAMILIA

### APLICACION DE LA SALA DE ENTEVISTA - CAMARA GESELL A MENORES DE EDAD VICTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL

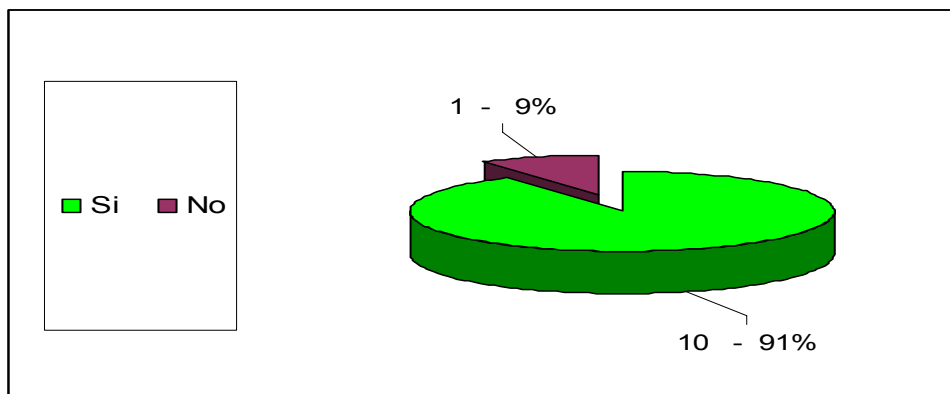
8. Considera usted que la entrevista a un menor de edad victima de violencia sexual debe realizarse en las instalaciones de la Policía Nacional del Perú -comisarías o en las Instalaciones del Ministerio Publico – Fiscalía?



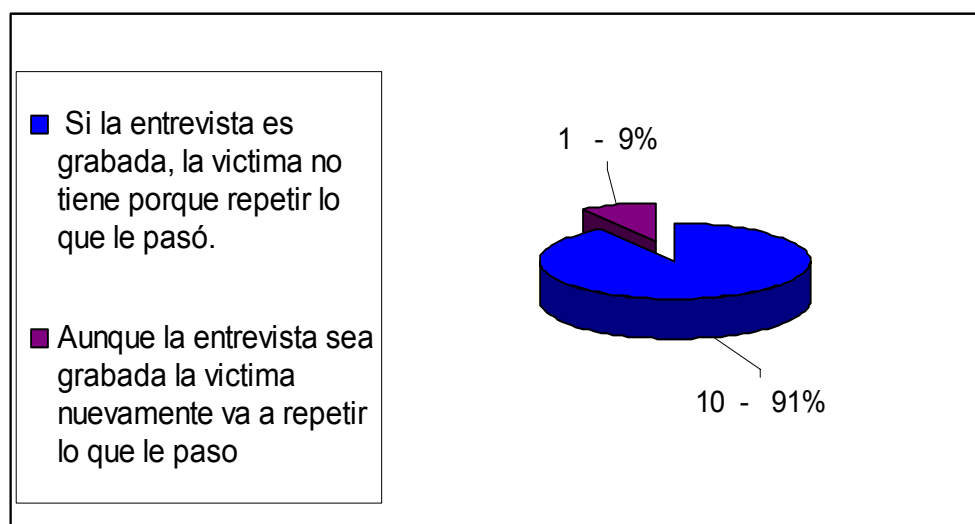
2. Considera que es apropiado que un menor de edad, victima de violencia sexual, sea entrevistado (a) directamente por el Policía y el Fiscal de Familia en presencia de los padres y/o apoderados donde cada uno de ellos intervengan, es decir, el menor de edad en presencia directa de varias personas o considera que es apropiado que un menor de edad sea entrevistado (a) en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell, frente a un entrevistador y todos los demás personas viendo a través de un vidrio espejo e interviniendo a través del entrevistador, es decir, el menor de edad en presencia de un solo entrevistador?



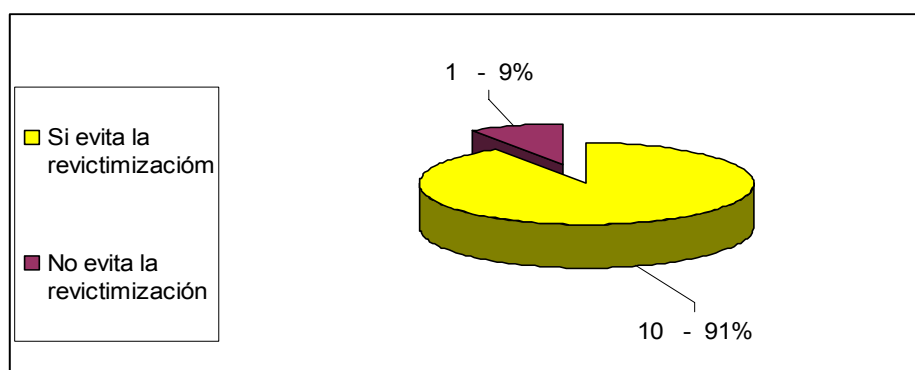
3. Considera que es apropiado que se utilice la tecnología que se encuentra en la Sala de Entrevistas – Cámara Gesell para la entrevista de un menor de edad victima de violencia sexual?



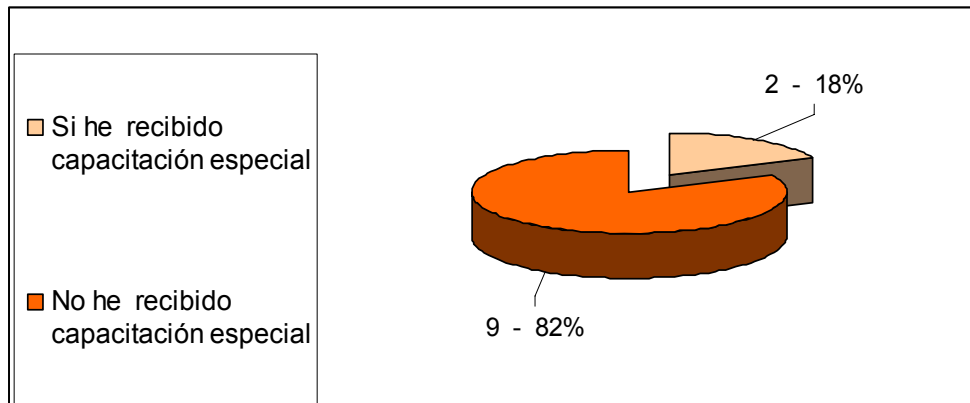
4. Considera que con el uso de la tecnología que se encuentra en la Sala de Entrevistas – Cámara Gesell, en la cual se graba la entrevista, va a permitir, que la victima ya no vuelva a repetir lo que le paso ante otras autoridades?



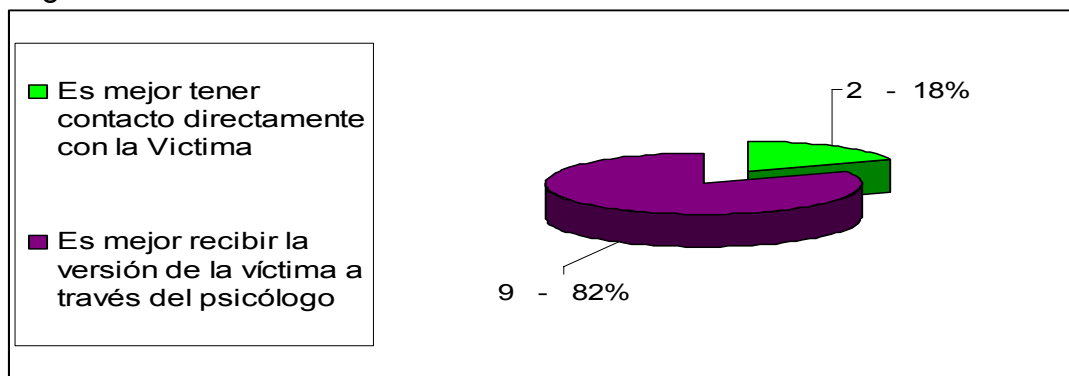
5. Considera que con la entrevista única realizada en la Sala de Entrevista-Cámara de Gesell, y la atención a la victima en todas las fases establecidas por la Guía de Entrevista Única aprobada por la Fiscalía de la Nación, ayuda a evitar la revictimización de la victima menor de edad.



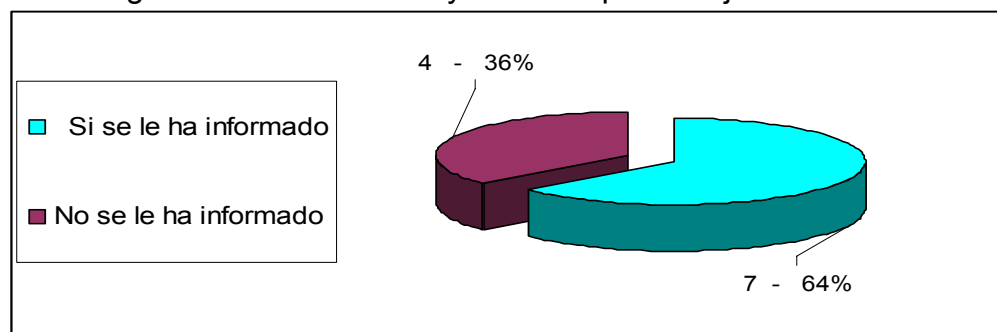
6. Usted, aparte de su experiencia profesional y formación como Fiscal de Familia, ha recibido capacitación especial en técnicas de entrevista a un menor de edad que es victima de abuso sexual?



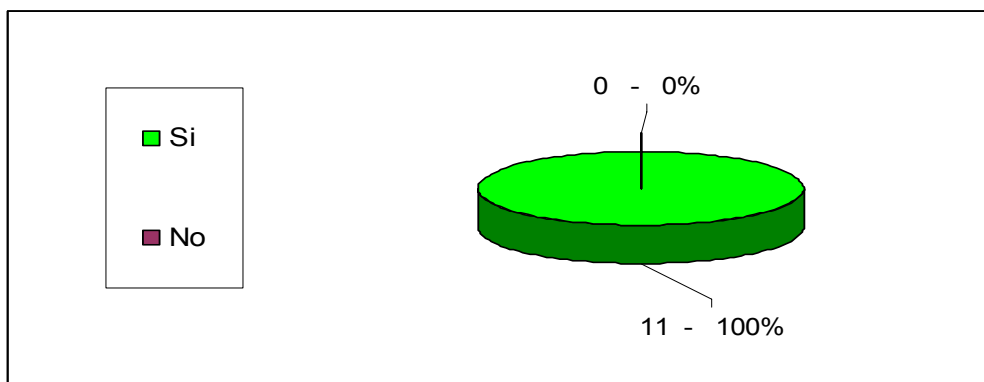
7. Usted considera que el interrogatorio de la víctima de abuso sexual era mejor cuando se realizaba en la Comisaría directamente por el Policía, Fiscal de Familia y Abogado defensor, es decir contacto directo con la víctima, o considera que es mejor que se realice en la Sala de Entrevista – Cama de Gesell, donde la víctima sea entrevistada a través de un Psicólogo y con la presencia de todos los operadores de justicia viendo y participando en la Sala contigua?



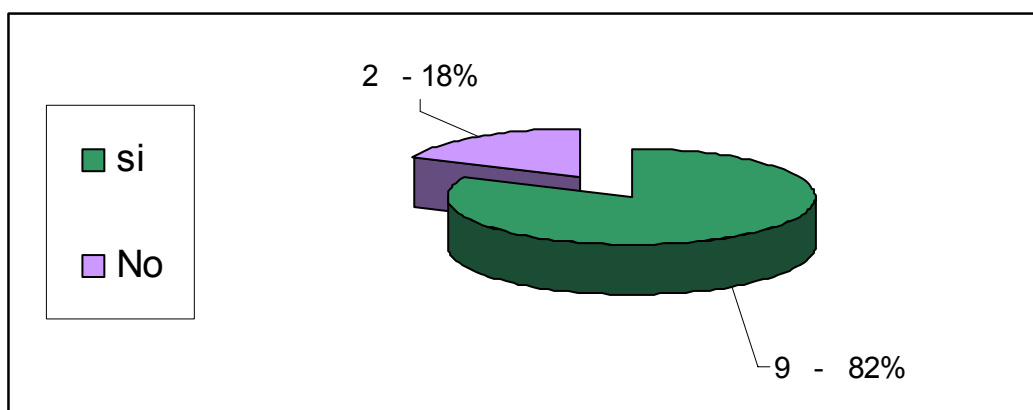
8. En calidad de Fiscal de Familia, usted le a informado al padre y/o apoderado de la víctima, y a la misma víctima, sobre los derechos que le asisten a esta parte en la investigación de la denuncia y eventual proceso judicial?



9. En calidad de Fiscal de Familia, usted a dictado medidas de protección a favor de la víctima, cuando la situación así lo ha requerido?



10. Considera que la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal, en la Sala de Entrevistas.- Cámara Gesell, ya no debe participar el Fiscal de Familia en las entrevistas a niños, niñas o adolescentes víctimas de violencia sexual?





Análisis de la encuesta realizada a los Fiscales de Familia en torno a la Sala de Entrevista única – Cámara de Gesell y el uso de la nueva tecnología en ella contenida.

De la encuesta realizada a 11 Fiscales de Familia, se puede arribar a las siguientes conclusiones:

- 1) Un 91% esta de acuerdo que las entrevistas de los menores de edad se realicen en la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell que se encuentra habilitada en las Instalaciones del Ministerio Público, mientras que un 9% no está de acuerdo con ello y considera que debe realizarse en las Comisarías.
- 2) Un 91% esta de acuerdo que la entrevista al menor de edad sólo sea realizada por una sola persona (el entrevistador), mientras que un 9% esta de acuerdo que la entrevista sea realizada directamente frente a varias personas.
- 3) Un 91% esta de acuerdo con el uso de la nueva tecnología para entrevistar a un menor de edad, mientras que un 9% no esta de acuerdo con el uso de la nueva tecnología.
- 4) Un 91% de los encuestados considera que la entrevista grabada va a permitir que ya no se vuelva a citar a la víctima, pero un 9% de los encuestados considera que aún cuando la entrevista sea grabada la víctima va a volver a ser citada.
- 5) El 91% de los encuestados considera que la entrevista única evita la revictimización, mientras que un 9% considera que no evita la revictimización.
- 6) El 82% de los encuestados no ha recibido capacitación especial para entrevistas a menores de edad, sin

embargo un 18% si ha recibido capacitación especial. Es decir, la mayoría de los Fiscales entrevista en base a la práctica y no en base a técnicas recibidas

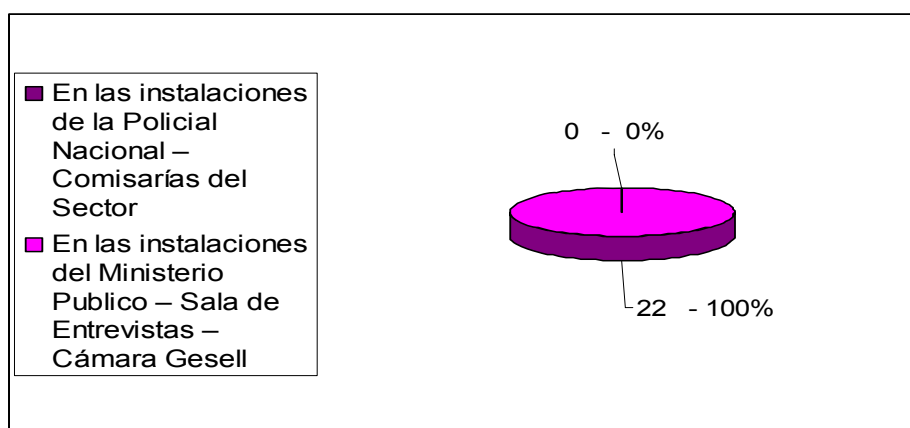
- 7) El 82% de los encuestados considera que es mejor que las entrevistas se realicen sólo frente a un psicólogo, mientras que un 18% considera que es mejor tener contacto con la víctima y que sean varias personas la que la tengan.
- 8) El 64% de los encuestados manifiesta que si han informado a la víctima sobre sus derechos, mientras que un 36% manifiesta que no le ha informado.
- 9) La totalidad de los encuestados manifiestan que si han dictado medidas de protección a favor de la víctima.
- 10) El 82% de los encuestados considera que con la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal el Fiscal de Familia debe seguir participando, mientras que un 18% considera que ya no debe seguir participando.

El parecer de los encuestados es muy importante para la presente investigación por cuanto se advierte que existe sensibilidad del magistrado fiscal de familia, aunque en un porcentaje mínimo se advierte cierta reticencia con el tema de evitar la revictimización de niños, niñas y adolescente víctimas de violencia sexual y la aplicación del uso de la nueva tecnología, sin embargo, sobre el tema de las Medidas de Protección, los resultados reflejan que el Fiscal de Familia promueve en su totalidad las Medidas de protección a favor de la víctima, es por ello que el Fiscal Penal ya no lo hace.

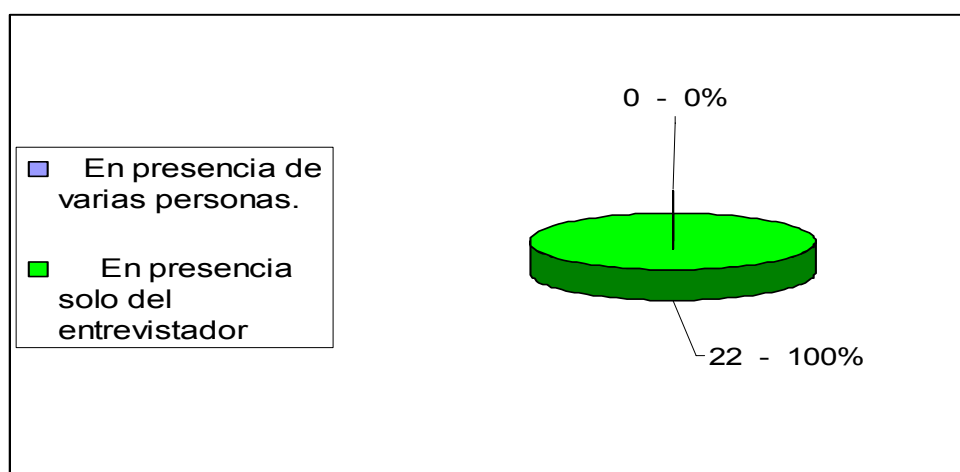
## ENCUESTA ANONIMA APLICADA A FISCALES PENALES

### APLICACION DE LA SALA DE ENTEVISTA - CAMARA GESELL A MENORES DE EDAD VICTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL

- 1) Considera usted que la entrevista a un menor de edad victima de violencia sexual debe realizarse en las instalaciones de la Policía Nacional del Perú - comisarías o en las Instalaciones del Ministerio Publico – Fiscalía – Sala de Entrevista – Cámara de Gesell?



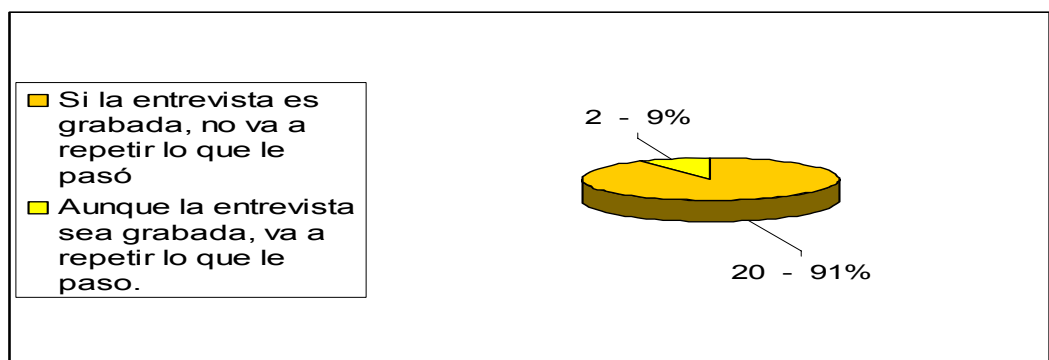
- 2) Considera que es apropiado que un menor de edad, victima de violencia sexual, sea entrevistado (a) directamente por el Policía y el Fiscal de Familia en presencia de los padres y/o apoderados donde cada uno de ellos intervengan, es decir, el menor de edad en presencia directa de varias personas o considera que es apropiado que un menor de edad sea entrevistado (a) en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell, frente a un entrevistador y todos los demás personas viendo a través de un vidrio espejo e interviniendo a través del entrevistador, es decir, el menor de edad en presencia de un solo entrevistador?



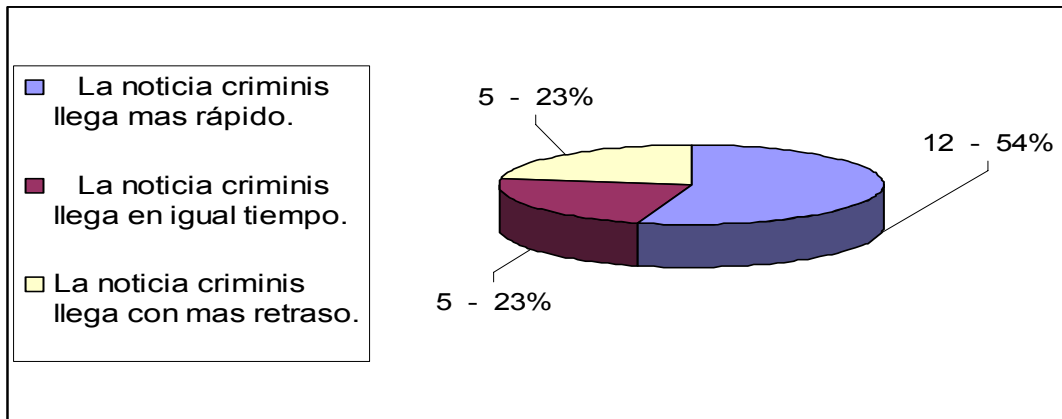
- 3) Considera que es apropiado que se utilice la tecnología que se encuentra en la Sala de Entrevistas – Cámara Gesell para la entrevista de un menor de edad víctima de violencia sexual?



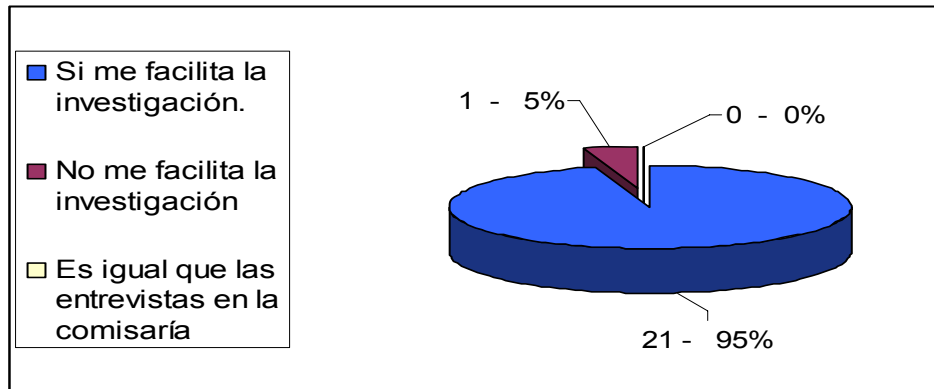
- 4) Considera que con el uso de la tecnología que se encuentra en la Sala de Entrevistas – Cámara Gesell, en la cual se graba la entrevista, va a permitir, que la víctima ya no vuelva a repetir lo que le pasó ante otras autoridades?



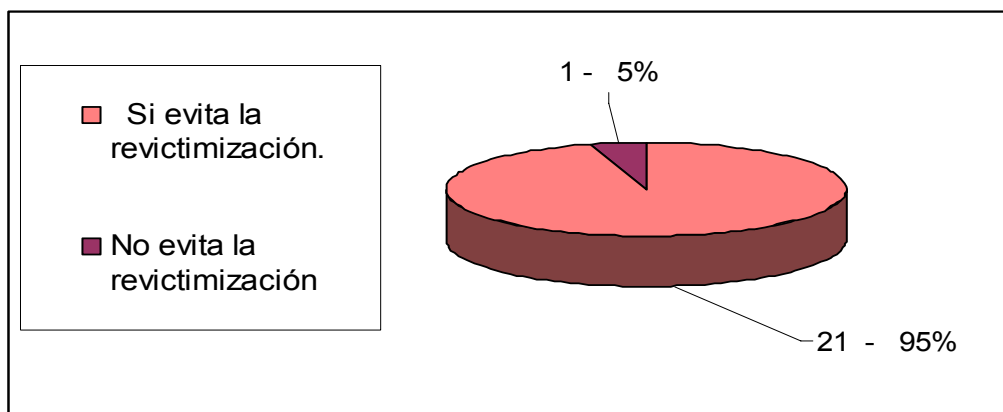
- 5) Considera que con la implementación del Plan Piloto y la aprobación de la Guía de Procedimiento para la Entrevista Única de niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual, usted recibe mas rápido la noticia criminis que con el sistema anterior cuando el interrogatorio de la víctima la realizaba el Fiscal de Familia en las Comisarías.



- 6) Considera que con la entrevista única realizada en la Sala de Entrevistas – Cámara Gesell, que es grabada en medio audio visual (CD), le facilita su investigación.

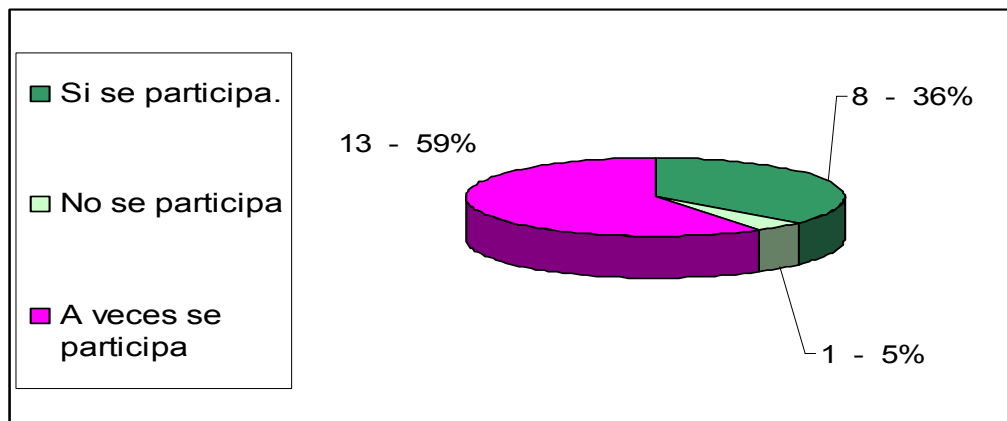


- 7) Considera que con la entrevista única realizada en la Sala de Entrevistas – Cámara Gesell, y la atención a la víctima en todas las fases establecidas por la Guía de Entrevista Única aprobada por la Fiscalía de la Nación, ayuda a evitar la revictimización de la víctima menor de edad.

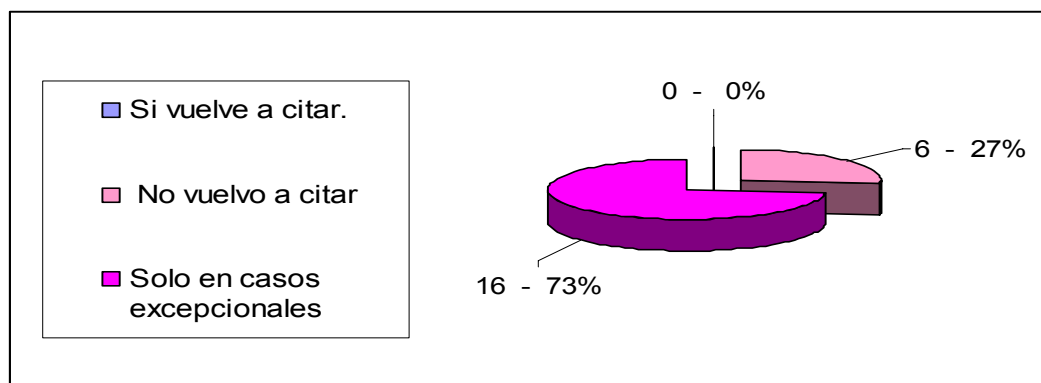


- 8) En las denuncias sobre violencia sexual en agravio de niños, niñas y adolescentes, en la que usted investiga el caso, ¿participa usted o su

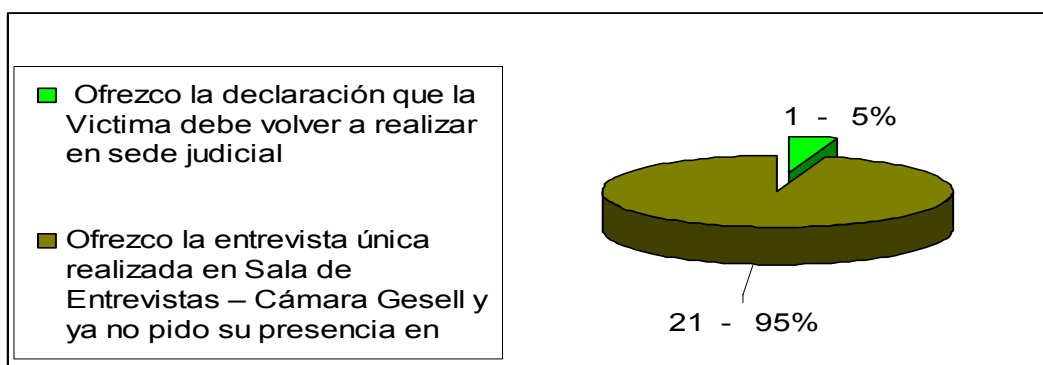
adjunto en las entrevistas que se realizan en las Salas de Entrevistas – Cámara Gesell?



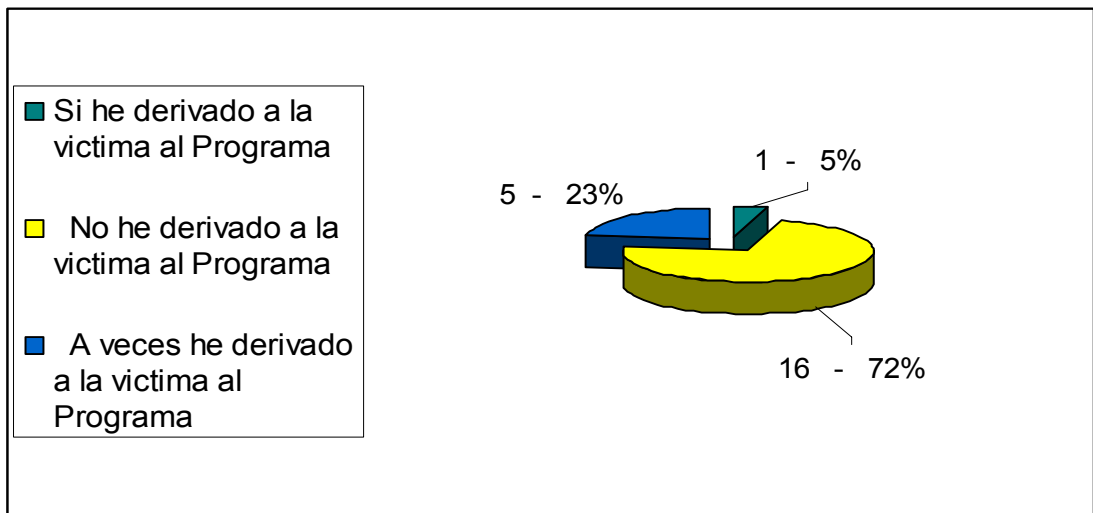
9) En los casos de entrevistas únicas realizada en Cámara de Gesell, usted vuelve a citar a la víctima para un ampliación de lo vertido?



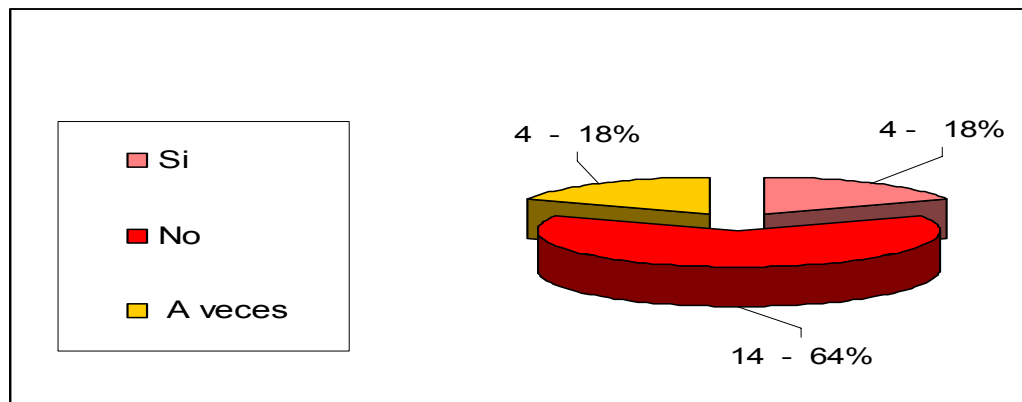
10) Cuando usted formaliza a nivel judicial una denuncia por violencia sexual en agravio de niños, niñas y adolescentes que han sido entrevistados en Sala de Entrevistas – Cámara Gesell y cuya entrevista ha sido grabada, ofrece al juez como diligencias a realizarse en el proceso, la declaración de la víctima de violencia sexual o le basta la entrevista única realizada en la Sala de Entrevistas – Cámara de Gesell?



11)Usted a derivado a alguna victima de violencia sexual al programa Asistencia de Victimas y Testigos?



12) Usted en el Proceso Judicial a solicitado Medidas de Protección para la victima de violencia sexual?



Análisis de la encuesta realizada a los Fiscales Penales en torno a la Sala de Entrevista única – Cámara de Gesell y el uso de la nueva tecnología en ella contenida.

De la encuesta realizada a 22 Fiscales Penales, se puede arribar a las siguientes conclusiones:

1. Que, la totalidad de Fiscales están de acuerdo que las entrevistas de los menores de edad se realicen en la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell que se encuentra habilitada en las Instalaciones del Ministerio Público.
2. Que, la totalidad de Fiscales están de acuerdo que la entrevista al menor de edad sólo sea realizada por una sola persona (el entrevistador).
3. Que, la totalidad de Fiscales están de acuerdo con el uso de la nueva tecnología para entrevistar a un menor de edad.
4. Un 91% de los encuestados considera que la entrevista grabada va a permitir que ya no se vuelva a citar a la víctima, pero un 9% de los encuestados considera que aún cuando la entrevista sea grabada la víctima va a volver a ser citada.
5. El 54% de los encuestados considera que la noticia criminis le llega más rápido que antes, sin embargo un 43% de los encuestados considera que la noticia criminis le llega en igual tiempo o con retraso.
6. El 95% de los encuestados considera que las entrevistas únicas le facilita la investigación, sin embargo un 5% considera que no les facilita la investigación.
7. El 95% de los encuestados considera que las entrevistas únicas evitan la revictimización, sin embargo un 5% considera que no evita la revictimización.
8. El 59% de los encuestados manifiesta que a veces participa en la entrevista única, mientras que un 36% si participa y un 5% no participa.
9. El 73% de los encuestados sólo cita a la víctima en casos excepcionales y el 27 % no vuelve a citar a la víctima.



- 10.El 95% de los encuestados al formalizar la denuncia no ofrece la declaración de la víctima en sede judicial, mientras que el 5% si lo ofrece.
- 11.El 72% de los encuestados no ha derivado a la víctima al Programa de Víctimas y Testigos del Ministerio Público, mientras que un 23% a veces a derivado y un 5% si ha derivado a la víctima al Programa de Víctimas y Testigos del Ministerio Público.
- 12.El 64% no ha solicitado medidas de protección a la víctima, mientras que un 36% a veces a solicitado y otras no.

El criterio de los Fiscales Penales al momento de resolver la encuesta parte del entendido de que la entrevista se haya realizado con las formalidades de ley y que la capacidad del personal que asiste a la diligencia de entrevista única sea el más idóneo y calificado.

El parecer de los encuestados es muy importante para la presente investigación por cuanto se advierte que existe sensibilidad del magistrado fiscal penal en el tema de evitar la revictimización de niños, niñas y adolescente víctimas de violencia sexual, sin embargo, sobre el tema de las Medidas de Protección, los resultados reflejan que el Fiscal Penal casi no promueve las Medidas de protección a favor de la víctima, por cuanto considera que es la función del Fiscal de Familia.

Por lo demás, es importante resaltar que conforme al Sistema Informático de Apoyo al Trabajo Fiscal, elaborado por el Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público, en su reporte estadístico No. 014-2009, las denuncias por Delito contra la Libertad sexual en agravio de menores de edad son:

- En el año 2008: 447 denuncias.
- En el año 2009: 482 denuncias.

## ENCUESTA ANONIMA APLICADA A JUECES

### APLICACIÓN DE LA SALA DE ENTEVISTA - CAMARA GESELL A MENORES DE EDAD VICTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL

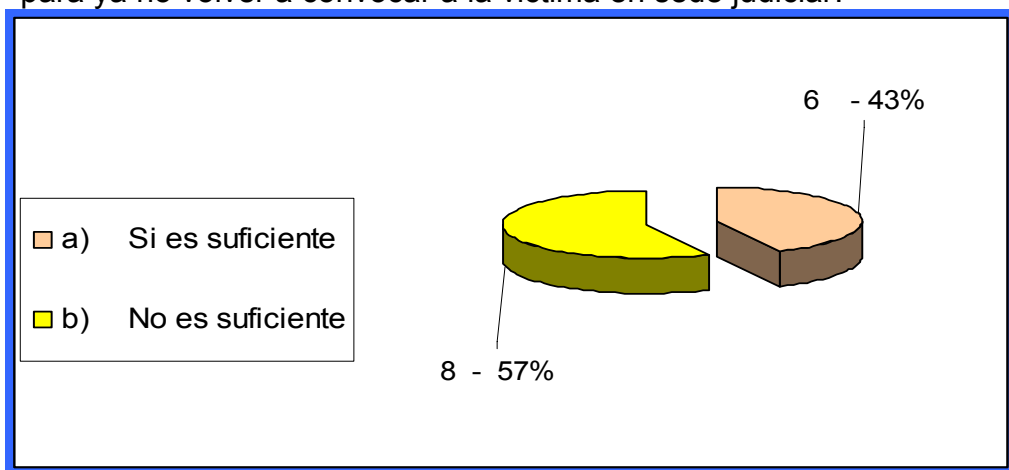
Conforme la Guía de Procedimientos para la Entrevista Única de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso Sexual, explotación Sexual y trata con fines de explotación sexual, aprobada por Resolución de la Fiscalía de la Nación N°589-2009-MP-FN, su fecha 28 de abril de 2009, se establece que concurren a la entrevista única de la presunta víctima, Las siguientes personas:

- El Fiscal de Familia o Mixto, según corresponda ( el que coordina con el Fiscal Penal responsable de la investigación para la formulación de las preguntas o para su participación en la entrevista única en forma personal o a través de su adjunto)
- Padres o responsables de la presunta víctima
- El abogado defensor de la presunta víctima o el de oficio
- El abogado defensor del denunciado
- El policía, cuando corresponda.
- Las demás personas que autorice el Fiscal, cuando lo amerite.

Estando a ello, se le solicita lo siguiente:

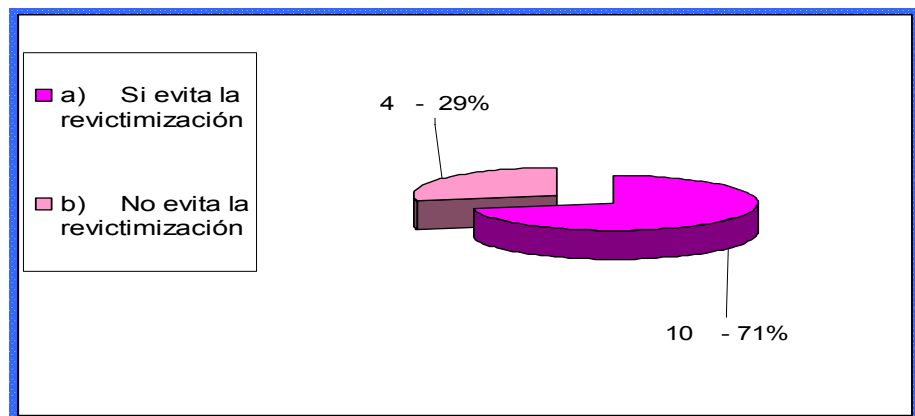
Marque con un aspa la alternativa que estime conveniente:

- 1) Considera usted que la entrevista única a un menor de edad, víctima de violencia sexual, realizada con las formalidades de ley en la sala de Entrevista –Cama de Gesell y cuya entrevista grabada, es suficiente para ya no volver a convocar a la víctima en sede judicial?

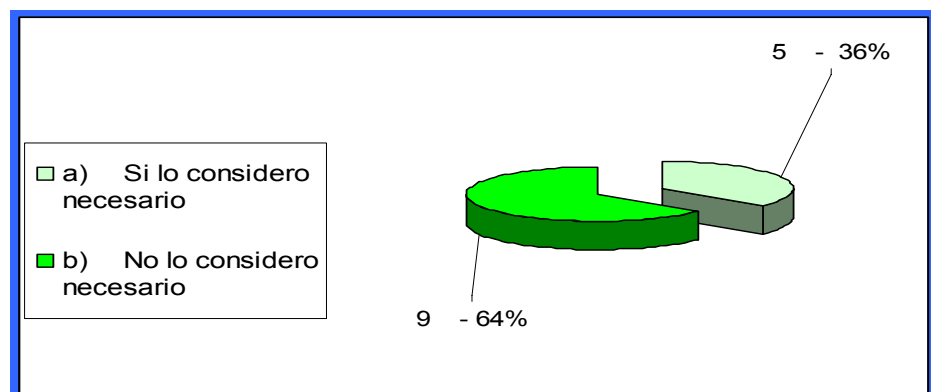


- 2) Considera que con la entrevista única realizada en la Sala de Entrevistas – Cama de Gesell, y la atención a la víctima en todas las Fases establecidas por la Guía de Entrevista Única aprobada por la

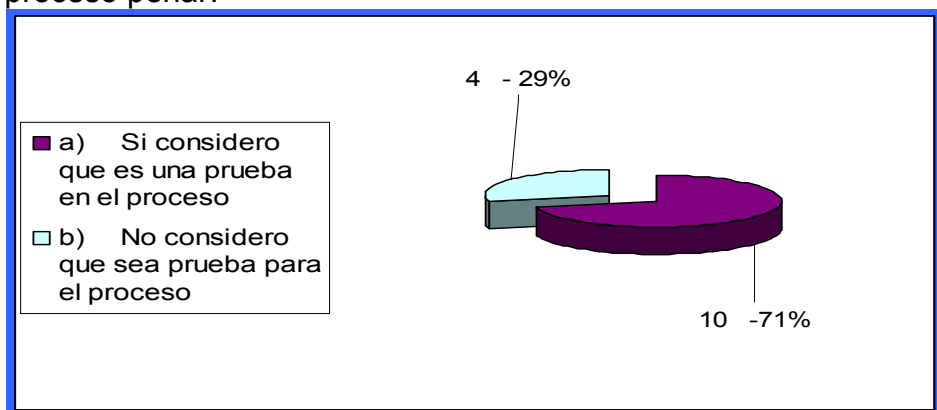
Fiscalía de la Nación, ayuda a evitar la revictimización de la víctima menor de edad.



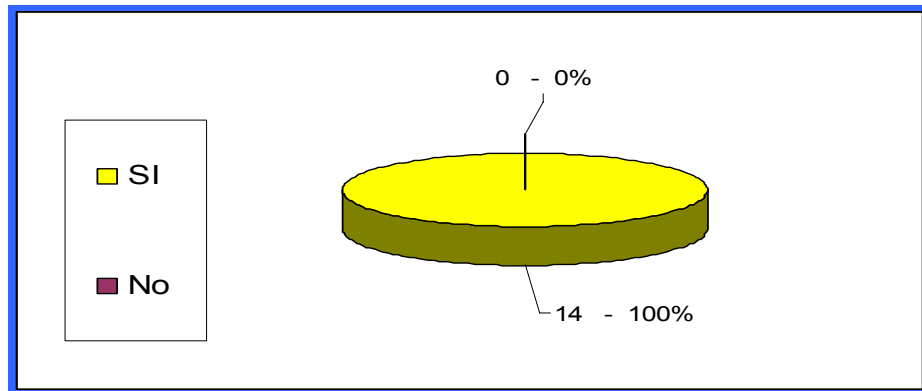
- 3) Considera usted indispensable que la víctima de violencia sexual debe acudir frente al Juez y sea interrogada o entrevistada directamente por el Juez para validar la Entrevista única realizada con las formalidades de ley en la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell.



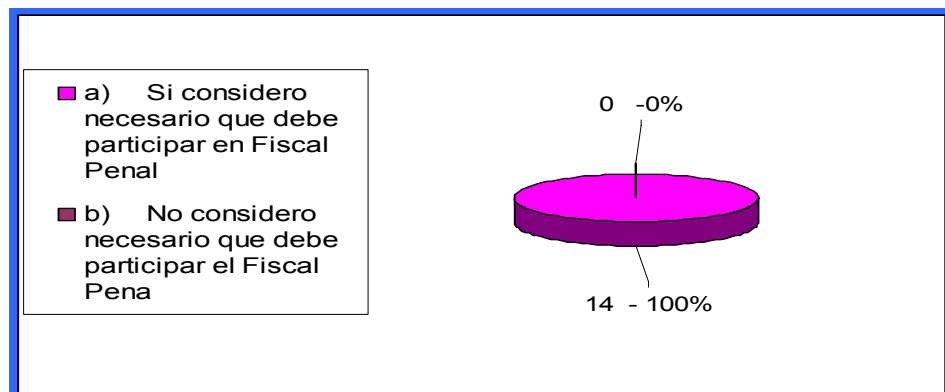
- 4) Considera que la entrevista única realizada en la Sala de Entrevista – Cama de Gesell, y la cual es grabada, constituye prueba para el proceso penal?



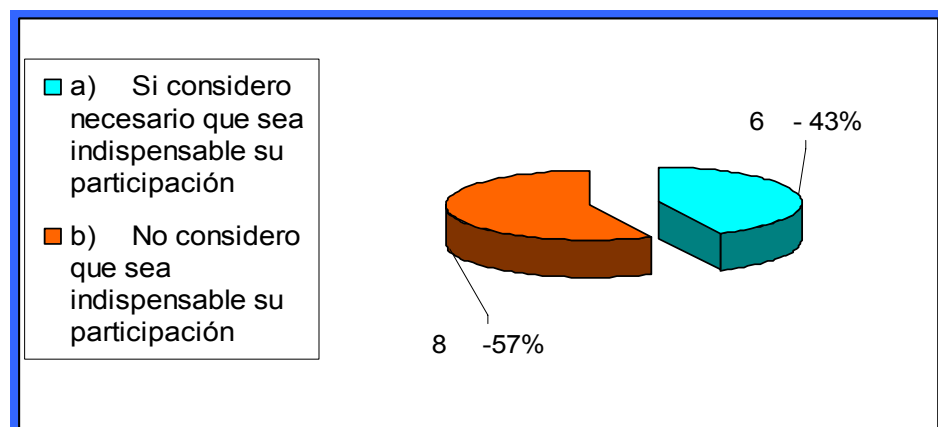
- 5) Considera usted que es apropiado que se utilice la tecnología que se encuentra en la sala de entrevistas – Cámara Gesell para la entrevista se un menor de edad victima de violencia sexual?



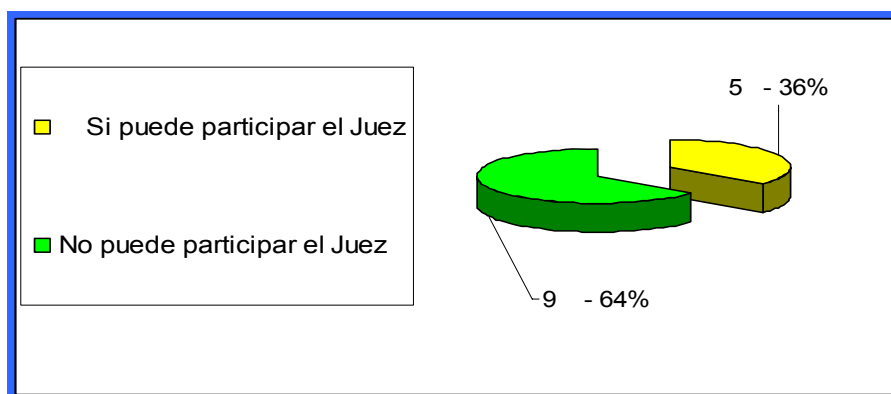
- 6) Considera necesario que a parte del Fiscal de Familia ( quien participa porque la ley lo establece), El Fiscal Penal debe participar en la entrevista única de niños, niñas y adolescentes victimas de violencia sexual en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell)



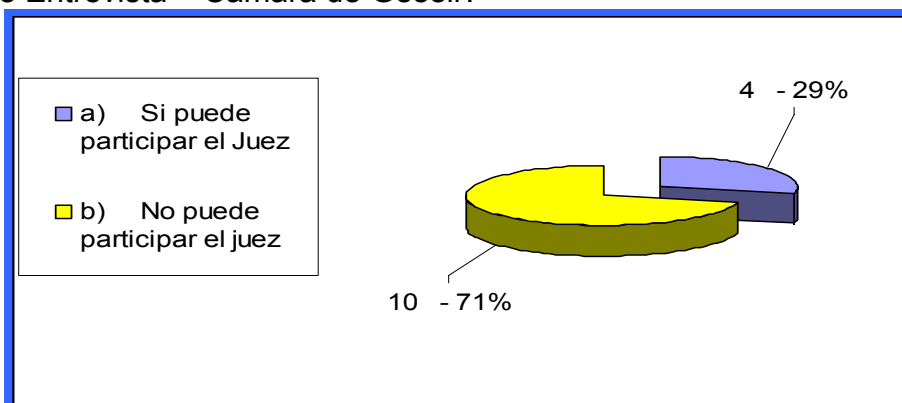
- 7) Considera que es indispensable la participación del abogado defensor del imputado en todas las entrevistas única de niños, niñas o adolescentes victimas de violencia sexual que se realicen en la Sala de Entrevista - Cámara de Gesell.



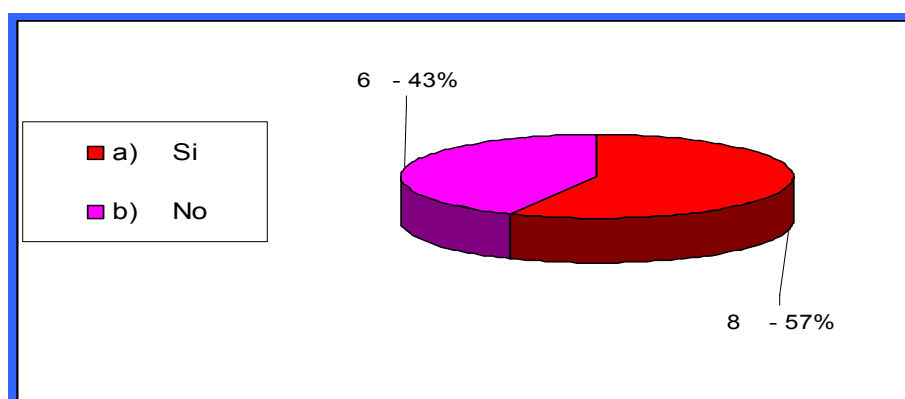
- 8) Considera que con el ACTUAL ORDENAMIENTO PENAL PROCESAL PENAL, el Juez Penal puede participar y dirigir desde un inicio en la entrevista única de niños niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual en la Sala de Entrevista. Cama Gesell?



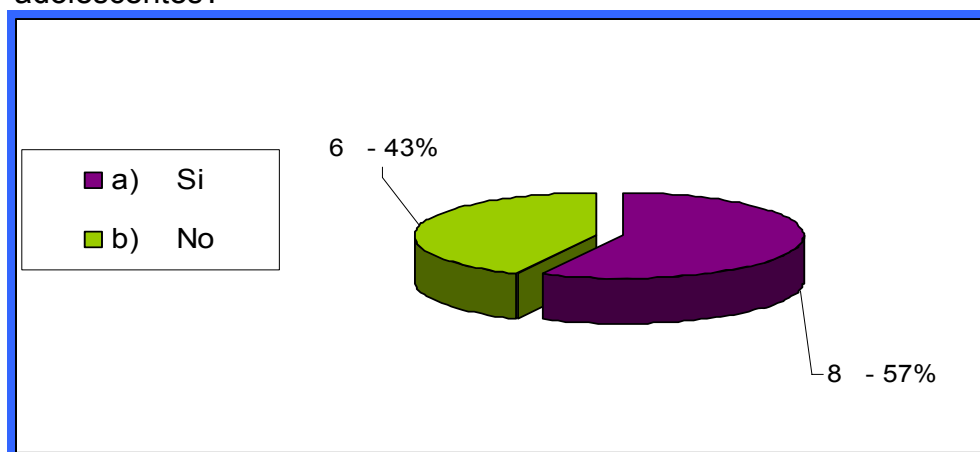
- 9) Considera que con el NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL, el Juez Penal, puede participar y dirigir desde un inicio en la entrevista única de niños, niñas, y adolescentes víctimas de violencia sexual en la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell?



- 10) El nuevo Código Procesal Penal en el artículo 242° y siguientes prevé la Prueba Anticipada ¿Cree usted que debe utilizarse esta institución para que el Juez participa en todas las entrevistas de niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual desde un inicio?



11) Usted en su condición de Juez a dictado medidas de protección a favor de la víctima, dentro del proceso de violencia sexual o trata de personas con fines de explotación sexual en agravio de niños, niñas o adolescentes?



Análisis de la encuesta realizada a los Jueces Penales en torno a la Sala de Entrevista única – Cámara de Gesell y el uso de la nueva tecnología en ella contenida.

De la encuesta realizada a 14 Jueces Penales, se puede arribar a las siguientes conclusiones:

- 1) El 57% de los encuestados considera que la entrevista única no es suficiente para no volver a convocar a la víctima, mientras que un 43% considera que si es suficiente para ya no volver a convocar a la víctima.
- 2) El 71% de los encuestados considera que la entrevista única evita la revictimización, mientras que el 29% considera que no evita la revictimización.
- 3) El 64% de los encuestados considera que no es necesario que la víctima acuda personalmente hacia él, luego de la entrevista única, mientras que un 36% considera que si es necesario que la víctima acuda en sede judicial.
- 4) El 71% considera que la entrevista única es prueba para el proceso, mientras que un 29% considera que no es prueba
- 5) La totalidad de encuestados consideran que si debe utilizarse la nueva tecnología en la entrevista a menores de edad.
- 6) La totalidad de encuestados consideran que el Fiscal Penal debe participar en la Entrevista Única.
- 7) El 57% de los encuestados consideran que debe participar el abogado defensor del imputado en las entrevistas únicas, sin embargo un 43% considera que no debe participar.
- 8) El 64% de los encuestados consideran que con el actual ordenamiento procesal penal, el Juez no puede participar, sin embargo un 36% considera que si puede participar.

- 9) El 71% de los encuestados manifiesta que con el nuevo Código Procesal Penal, el Juez no puede participar en la entrevista única, mientras que un 29% considera que si puede participar.
- 10) El 57% de los encuestados considera que se puede utilizar la Prueba Anticipada, mientras que un 43% considera que no se puede utilizar.
- 11) El 57% de los encuestados si ha dictado medidas de protección a favor de la víctima, mientras que un 43% no ha dictado medidas de protección a favor de la víctima.

El criterio de los Jueces Penales al momento de resolver la encuesta parte del entendido de que la entrevista se haya realizado con las formalidades de ley y que la capacidad del personal que asiste a la diligencia de entrevista única sea el más idóneo y calificado.

El parecer de los encuestados es muy importante para la presente investigación y aún cuando es dividido los criterios, se advierte que en su mayoría, no existe sensibilidad del magistrado penal en el tema de evitar la revictimización de niños, niñas y adolescente víctimas de violencia sexual, pero una preocupación por los derechos del procesado y que no sea condenado injustamente. Asimismo, se advierte cierta reticencia de los jueces penales para participar desde un inicio en las entrevistas de niños, niñas y adolescentes, sin embargo vía Prueba Anticipada, consideran que si pueden participar. Sobre el tema de las Medidas de Protección, los resultados reflejan que el Juez Penal promueve o supervisa en todo caso las Medidas de protección a favor de la víctima.

Cabe resaltar que respecto a los procesos judiciales por violencia sexual en agravio de menores de edad, las estadísticas registradas son las siguientes:<sup>285</sup>

- AÑO 2008: Total de procesos ingresados: 465
- AÑO 2009: Total de procesos ingresados: 524

---

<sup>285</sup> BASE DE DATOS DE ESTADISTICA. Corte Superior de Justicia de Lima Norte.



Sin embargo, en la Investigación, dada las dificultades propias por tratarse de procesos reservados, se ha procedido Revisar Expedientes Penales por el Delito contra la Libertad Sexual en agravio de menores de edad en las siguientes Órganos Jurisdiccionales:

- Segundo Juzgado Penal : 09 Expedientes.
- Décimo Segundo Juzgado Penal : 02 Expedientes.
- Décimo Catorce Juzgado Penal : 03 Expedientes.

De los expedientes revisados, se han podido advertir que en la actualidad los procesos se encuentran con acusación Fiscal y que en todos ellos no se ha cuestionado las entrevistas únicas realizadas en Sala de Entrevista – Cámara Gesell, ni tampoco los Jueces han convocado a la víctima para escuchar su testimonio en sede judicial.

Sin embargo, efectuada la Investigación hemos advertido que en los catorce juzgados penales de la Corte Superior de Justicia de Lima norte, a la fecha no existen procesos judiciales donde se haya dictado sentencias con la valoración de la entrevista única, lo que pone de manifiesto la excesiva morosidad procesal, por lo que no se puede efectuar una medición en cuanto a las sentencias absolutorias.

No obstante ello, hemos advertido que visitado el Quinto Juzgado Especializado en Familia que ventila casos de adolescentes infractores, existen procesos por Infracción a la Ley Penal contra la Libertad Sexual, en la cual se han valorado las entrevistas únicas en Cámaras de Gesell. Se ha procedido a la revisión de veinte procesos penales en el ámbito de la investigación en los cuales se puede advertir que las entrevistas únicas han sido incorporadas por el Juez al proceso como prueba.

## **CONCLUSIONES:**

- 1) El análisis realizado nos permite aceptar la hipótesis nula es decir que la satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO incide significativamente en el trato justo (procedimiento único y reservado).
- 2) El análisis realizado nos permite aceptar la hipótesis nula es decir que la satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está asociada significativamente en el derecho a la integridad física que tienen las víctimas.
- 3) El análisis realizado nos permite aceptar la hipótesis nula es decir que la satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual NO está relacionada significativamente en el derecho a la integridad psicológica que tienen las víctimas.
- 4) El análisis realizado nos permite aceptar la hipótesis de investigación, es decir que la cámara Gesell (sala de entrevista única) SI está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo.

- 5) El análisis realizado nos muestra que no existe influencia significativa del trato justo (procedimiento único y reservado), el derecho a la integridad física, el derecho a la integridad psicológica en la satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual.
- 6) Existe influencia significativa de la cámara Gesell (sala de entrevista única) en la satisfacción por los derechos de los menores de edad víctimas de abuso sexual, pues está asociada significativamente con la nueva dinámica humanística favorable a la víctima y al testigo.

## **APRECIACIÓN PERSONAL:**

Respecto del Sistema Penal:

- a. El Sistema Penal en su conjunto ha olvidado a la víctima en la medida que la acción persecutoria y punitiva del Estado ha si superpuesta a la tutela efectiva los derechos de reparación y rehabilitación de la víctima.
- b. El actual sistema inquisitivo, que aún rige en Lima Capital y en consecuencia en el Distrito Judicial de Lima Norte, busca la persecución del delito, pero en lo absoluto vela por las víctimas y los testigos de delitos, a quienes ignora en su atención. Sin embargo hay algunas leyes que han sido incorporadas vía modificación al Código de Procedimientos Penales como la Ley No 27055, Ley que modifica diversos artículos del Código de los Niños y Adolescentes y del Código de Procedimientos Penales referidos a los derechos de las víctimas de violencia sexual, Ley 27115, Ley que establece la acción penal pública en los delitos contra la libertad sexual, Ley 28950 Ley contra la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes y su reglamento Decreto Supremo No. 007-2008-IN, que son leyes que tratan de evitar la revictimización de la víctima.
- c. El sistema probatorio de libre apreciación, previsto en el artículo 283° del Código de Procedimientos Penales que permite la aplicación del criterio de conciencia del Juez, y las regla probatoria de que solamente cabe valorar como pruebas a las que se han practicado en el juicio oral en presencia del Tribunal Sentenciador, da pie para que algunos operadores de justicia consideren que la Entrevista Única no sea prueba y en

consecuencia se tiene que convocar a la víctima de agresión sexual a sede judicial, sin embargo, la aplicación de éstas reglas y principios tienen que ser ponderados con los principios y derechos que consagra la Convención de los Derechos del Niño que por su naturaleza tiene garantía constitucional.

- d. De las encuestas practicadas a los Jueces Penales podemos advertir que un gran sector, aunque felizmente no mayoritario, considera que la Entrevista única no es medio de prueba, porque no se realiza en sede judicial.
- e. Existen normas de promoción y protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, dadas por los legisladores que evitan la revictimización, pero su aplicación depende de los operadores de justicia y en especial de los jueces, quienes no se ponen de acuerdo sobre el valor probatorio de las entrevistas en la Cámara Gesell, por lo que sus resoluciones debidamente motivadas deben estar acordes al espíritu del legislador. Así pues, como decía Manuel Atienza: "...el derecho no podría operar como un sistema de seguridad (o por lo menos, lo haría de una manera muy deficiente; más o menos como lo hace la moralidad social) si no existieran ambos tipos de órganos: legisladores y jueces"<sup>286</sup>

Respecto de la Reserva de la Investigación y respeto de la dignidad de los menores de edad:

- a. Dado que la aplicación de la Sala de Entrevista – Cámara Gesell, involucra a varios sectores del Estado, en los lugares donde todavía no se han implementado las Comisarías siguen anotando las denuncias contra la libertad sexual en agravio de menores de edad, en los Registros Comunes de Delitos, infringiendo con ello las disposiciones sobre la reserva y preservación de la identidad de las víctimas.

---

<sup>286</sup> ATIENZA, Manuel, *Tras la Justicia, Una introducción al Derecho y al razonamiento jurídico*, Editorial Ariel S.A., Barcelona, tercera reimpresión, 1997, Pag. 16.

- b. Los Policías no se encuentran capacitados en técnicas de entrevistas a menores de edad, ni mucho menos en técnicas de entrevistas a menores de edad víctimas de abuso sexual.
- c. Las dependencias policiales no cuentan con la infraestructura necesaria para realizar las entrevistas a los menores de edad víctimas de violencia sexual.
- d. No existe un programa continuo de capacitaciones para el personal policial o talleres de sensibilización al personal con respecto al procedimiento o al tema de abuso sexual.
- e. Las encuestas efectuadas al público usuario a través de los familiares directos de las víctimas se ha podido determinar que el público considera que las instalaciones del Ministerio Público son las más adecuadas que las instalaciones de la Policía Nacional para llevar a sus hijos a efecto de que sean entrevistados por personal especializado y utilizando la nueva tecnología.
- f. La reciente implementación por parte de la Policía Nacional del Perú del **Centro de Investigaciones Especiales de la División del Niño, Niña y Adolescente**, que se encarga de investigar los casos de delitos contra la Libertad Sexual en agravio de Niños, Niñas y Adolescentes de toda la jurisdicción de Lima Norte, que cuenta con una sala pequeña equipada con lunas polarizadas para el reconocimiento físico de los presuntos agresores por parte de los menores agraviados, un psicólogo y 17 efectivos policiales de los cuales más del 60% son personal femenino, constituye un paso muy importante en el acceso a la justicia de los menores de edad, por cuanto las autoridades policiales se han sensibilizado con el tema y se encuentran especializándose en la materia y los casos de violencia sexual infantil se encuentran centralizándose en una Unidad Especializada.
- g. El Estado a través de sus instituciones tiende a la especialización en temas de abuso sexual infantil y viene incrementando en torno a la experiencia de la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell

(Poder Judicial, Ministerio Público, Ministerio de Justicia, Ministerio de Salud, Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social – Inabif, Ministerio del Interior - Policía Nacional del Perú, y otros).

Respecto de la actuación del Sistema Nacional de Atención Integral al Niño y al Adolescente:

- a) La Entrevista Única y la Sala de Entrevista Única – Cámara Gesell a permitido diseñar el trabajo articulado entre las diversas instituciones que conforman el Sistema Nacional de Atención Integral al Niño y al Adolescente. La primera Cámara Gesell inaugurada en el Perú, instalada en Lima, no funcionó precisamente porque no existía un trabajo articulado entre las diversas instituciones del Estado.
- b) El Sistema Nacional de Atención Integral al Niño y al Adolescente, en los temas de abuso sexual infantil antes de la aplicación de la Sala de Entrevista – Cámara de Gesell, atendía a la víctima en forma independiente y no en forma articulada como actualmente se viene efectuando.
- c) La Entrevista Única y la Sala de Entrevista Única – Cámara Gesell a permitido que el sector salud al centralizar la atención de los menores de edad víctimas de violencia sexual, tenga personal más capacitado para la recuperación física y psicológica.
- d) El Código único de Registro de la víctima viene siendo utilizado a nivel de las instituciones involucradas con el Proyecto, y que forman parte del Sistema Nacional de Atención Integral al Niño y al Adolescente.

Respecto de la actuación de la Entrevista Única en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell:

- a) El uso de la nueva tecnología que se encuentra en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell, permite el acceso a la justicia de niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual infantil, evitando la revictimización secundaria, pues la entrevista es grabada en audio y video y de ésta forma el testimonio de la víctima se perenniza a efecto de la que el menor de edad ya no sea convocada por ninguna otra autoridad que tenga a cargo la investigación, persecución y/o sanción del delito cometido.
- b) La entrevista única permite que un menor de edad pueda ser entrevistado en una sola oportunidad y de la mejor manera a efecto de salvaguardar su integridad física y psíquica y asimismo a efecto de que no se permita la revictimización.
- c) La convocatoria de los operadores de justicia en un solo acto permite la garantía de una entrevista profesional y donde se agota los detalles que se necesitan saber para la investigación penal, que se sintetizan con las siguientes preguntas: ¿Que?, ¿Cómo?, ¿Cuándo?, ¿Dónde? , así como otras preguntas relevantes como la edad que tenía la víctima cuando sucedieron los hechos, descripción del lugar donde aconteció el hecho, descripción física del agresor y señas particulares. También preguntas sobre el entorno familiar, todas ellas transmitidas desde el ambiente de observación hacia el ambiente de entrevista propiamente dicho.
- d) La Sala de Entrevista – Cámara Gesell, ha permitido la presencia del profesional psicólogo en la entrevista del menor de edad, por ser un especialista en ello.



- e) La Entrevista Única no sólo permite indagar sobre los hechos delictuosos, sino que permite tener acceso a la víctima para levantar su ánimo y aconsejar para evitar ser víctima otra vez.
- f) La dinámica y presencia de la cámara Gesell se explica no dentro de un derecho penal formal, sino que en la práctica demuestra que sí es posible adoptar en el seno del Derecho penal un conjunto de medidas que desde antes del inicio del proceso penal, confirmen a la víctima que su persona, derecho e intereses sí son importantes para el Estado y la sociedad.
- g) La cámara Gesell es el primer paso hacia la recuperación, reparación y reintegración de la víctima al entorno del cual ha sido extrañada por la agresión sexual. Por tanto, debe prolongarse su tratamiento por parte del Estado y comunidad, complementándose dicho esfuerzo con medidas reintegrativas.
- h) El Derecho Penal ha olvidado que por las características especiales del delito, el ataque sexual sufrido por el menor es un asunto en el cual la víctima no puede ser configurada legalmente como un “tercero afectado” o “parte civil afectada”. Así, aunque el proceso penal no se configura de modo bilateral, no es menos cierto que sí existe el hecho de ser víctima, y ello debe ser reflejado sin cortapisas ni limitaciones.
- i) Las experiencias y esfuerzos que se realiza en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell, con la finalidad de evitar la

revictimización, constituyen prácticas que deben generalizarse y potencializarse, por cuanto constituyen una materialización del principio del interés superior del niño<sup>287</sup>

---

<sup>287</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Exp. 05692-2008-PHC/TC. Ica. Percy Antonio Jonson Palomino.  
Pag 2

## RECOMENDACIONES

Se recomienda al Poder Ejecutivo:

- a) Se regule vía Decreto Supremo la atención articulada de los niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual en todas las instituciones del Estado que forman parte del Sistema Nacional de Atención Integral al Niño y al Adolescente, que sirva de hoja de ruta de atención articulada en forma transversal e integrada siguiendo la estructura prevista en la Guía de Procedimiento para la Entrevista Única de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual del Ministerio Público, que compromete, pero no obliga a otras instituciones del Estado al trabajo articulado sobre el tema.
- b) Se regule en el nuevo Plan Nacional de Acción por la Infancia y Adolescencia que debe regir a partir del año 2011, un objetivo estratégico específico sobre el acceso a la Justicia de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas y testigos de delitos que evite la victimización, y que asimismo comprenda en el sistema público de intervención ejes estratégicos como el de promoción y prevención (lineamientos de promoción de derechos de los niños y lineamientos que eviten agresiones a niños), la atención y protección de las víctimas en forma articulada por los organismos públicos y privados y la recuperación y reinserción social de los niños, niñas y adolescentes víctimas y testigos de delitos.

Se recomienda al Poder Legislativo:

- a) Que, se establezca dentro de la jurisdicción penal, una especializada en delitos contra la libertad sexual en agravio de niños, niñas y adolescentes.
- b) Que, se promulgue una ley que permita que en los lugares donde se haya implementado la Sala de Entrevista – Cámara Gesell, se adelante la entrada en vigencia de ciertas instituciones procesales previstas en el Nuevo Código Procesal Penal, a efecto de que sea de aplicación la Prueba Anticipada prevista en el artículo 242° y siguientes del referido Código Procesal Penal, y en consecuencia pueda participar el Juez de Investigación Preparatoria en las Entrevistas Únicas de niños, niñas y adolescentes víctimas y testigos de delitos de violencia sexual, a fin de que no haya cuestionamiento alguno sobre la calidad de prueba de la entrevista efectuada en Sala de Entrevista – Cámara Gesell.
- c) Que, se promulgue una ley que modifique el Nuevo Código Procesal Penal a efecto de incorporar en el capítulo correspondiente a víctimas y testigos, el procedimiento que se debe seguir para la entrevista de un niño, niña o adolescente cuando accede a la justicia como víctimas y testigos de delitos, en la que se incorpore la utilización de la nueva tecnología y la utilización de ambientes de entrevista adecuados para tal fin, así como la incorporación del profesional psicólogo en el contacto directo de la víctima, que facilite la entrevista a los magistrados.

Se recomienda al Poder Judicial

- a) Llevar un sistema informático que permita el ingreso exclusivo de niños, niñas y adolescentes víctimas y testigos de delitos, el cual

debe mantener la reserva y preservación de la identidad de la víctima y que permita que el caso mantenga el Código Único de Registro que lo genera el Ministerio Público como titular de la acción penal.

- b) Se implemente un Registro de Agresores Sexuales de menores de edad, que permita a la ciudadanía y a las instituciones públicas y privadas, tomar las medidas preventivas correspondientes.
- c) Se capacite y sensibilice a los magistrados penales respecto a la utilización de las Salas de Entrevista – Cámara Gesell como herramienta de entrevista que evita la revictimización de la víctima.
- d) Se exhorta a los magistrados de todos los niveles que al momento de decidir las causas en las que estén involucrados menores de edad, se tenga en cuenta el principio del interés superior del niño y se aplique la Convención sobre los Derechos del Niño.

Se recomienda al Ministerio Público:

- a. La implementación de un sistema informático que permita el ingreso exclusivo de niños, niñas y adolescentes víctimas y testigos de delitos, el cual permita la reserva y preservación de la identidad de la víctima y que genere el Código Único de Registro para la atención del caso de la víctima a fin de no utilizar en la investigación, ni en el eventual proceso judicial, los nombres del menor de edad víctima. Este sistema informático debe estar interconectado con el sistema de base de datos del Instituto de Medicina Legal a efecto de que se anote en las pericias médico legales el Código Único de Registro, y en el certificado sólo aparezca las iniciales de la víctima y el referido Código, pero en la base reservada, si aparezca el nombre del menor de edad agraviado.
- b. La implementación de un Sistema Informático de Medicina Legal que se encuentre interconectado con el sistema fiscal SIATF (Sistema informático de apoyo al trabajo fiscal) que permita la

anotación del Código Único de Registro y genere ingreso fiscal por cada reconocimiento médico legal, a fin de evitar que muchas denuncias a nivel policial queden en la impunidad al no haber comunicación policial a la fiscalía.

- c. La implementación de un sistema de comunicación informática fluida con el Sector Salud a efecto de que se remitan en forma electrónica las pericias psicológicas que contengan el Código Único de Registro de la Víctima, para su recuperación física y psicológica, dejando de lado las remisiones manuales, lo que permitirá celeridad y reserva en el servicio de atención por parte de los Hospitales a las víctimas, sin incidir en el tema de la violencia sexual por cuanto ya se encuentra contenido en la pericia psicológica remitida por el Instituto de Medicina Legal.
- d. La implementación de más Salas de Entrevista – Cámara Gesell a nivel nacional a efecto de que los menores de edad sean entrevistados de la mejor forma, utilizando la nueva tecnología. El Ministerio Público debe fortalecer sus capacidades de negociación con otras instancias, así como sectores públicos y privados para darle mayor fluidez al proceso de atención a la víctima ser el eje articulador de la implementación de este nuevo modelo de atención.
- e. La creación de una Unidad Orgánica altamente Especializada en las atenciones y entrevistas a niños, niñas y adolescentes, víctimas de delitos en general y en particular de violencia sexual, que atienda en forma permanente y durante las 24 horas del día. Esta Unidad Orgánica debe comprender como mínimo personal fiscal, médicos legistas, psicólogos y personal administrativo, altamente preparados y calificados en atención a menores de edad, así como en Técnicas de Entrevistas.
- f. La dación de un Protocolo de Atención que contenga una descripción de la forma como atender y abordar a la víctima y testigo de delitos.

Se recomienda al Ministerio de Justicia:

- a) Proveer de más Defensores Públicos a efecto de que participen activamente en las Entrevistas únicas de los niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual en defensa de sus derechos.
- b) Proveer de más Defensores Públicos a efecto de que participen activamente en las Entrevistas únicas de los niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual, en defensa de los derechos del imputado y pueda efectuar en tal calidad el control de la prueba.

Se recomienda a la Policía Nacional del Perú:

- a) Se realicen talleres de capacitación y sensibilización al personal policial en: Temas de Derechos Humanos con énfasis en Derechos de la Infancia y Adolescencia y de abuso sexual y trata de personas con fines de explotación sexual en agravio de menores de edad y asimismo en temas que profundicen su rol en el proceso de atención de la víctima de violencia sexual.
- b) Se implementen en todas las Comisarías, libros exclusivos para el registro de las denuncias de violencia sexual en agravio de niños, niñas y adolescentes que permita la reserva y la preservación de la identidad de la víctima.

Se recomienda al Ministerio de Salud:

- a) Integrar adecuadamente su intervención a las víctimas de abuso sexual infantil y establecer un sistema de información interconectado con el Ministerio Público que permita el envío de las pericias psicológicas de las víctimas y testigos con mayor celeridad, utilizando

medios electrónicos como el e-mail, dejando de lado el tradicional sistema de envío como son los sobres cerrados y oficios correspondientes para enviar las copias de los protocolos a los hospitales para que la víctima reciba el apoyo correspondiente.

- b) La implementación de los Módulos MAMIS en todos los hospitales nacionales a efecto de una mejor atención a los menores de edad que son víctimas de delitos y agresiones en general.

Se recomienda al Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social:

- a) Que como Ente Rector del Sistema Nacional de Atención Integral al Niño y al Adolescente, efectúe un seguimiento y monitoreo de la ruta de atención que siguen los niños, niñas y adolescentes víctimas y testigos de delitos y en especial de los delitos contra la libertad sexual.
- b) Que se fortalezca las funciones del INABIF, a efecto de que las investigaciones tutelares administrativas sobre presunto estado de abandono de menores de edad, se realicen con mayor celeridad.



## **BIBLIOGRAFIA**

### ACTA DE COMPROMISO DEL PROYECTO

“El Estado y la Sociedad contra la violencia, abuso y explotación sexual infantil”

Suscrita entre diversas instituciones de Estado con

Fecha 24 de julio de 2007

ALVAREZ VITA, J.

“El maravilloso mundo de los Derechos Humanos”

Editorial Universidad Alas Peruanas,

Lima 2006

### ASOCIACIÓN PAZ Y ESPERANZA

Administración de Justicia y Abuso sexual infantil: una mirada desde Huanuco y San Martín.

Lima: Justicia Viva y PUCP Facultad de Derecho, 2004.

AVALOS RODRIGUEZ Constante y Robles Briceño Merino

Gaceta Jurídica – Diálogo con la Jurisprudencia

Modernas Tendencias dogmáticas en la Jurisprudencia penal de

La Corte Suprema, Lima 2005.

AYVAR ROLDÁN, Carolina

Violencia familiar. Interés de todos.

Arequipa: Editorial Adrus, 2007.

BERISTAIN, Antonio

El delincuente en la democracia.

Buenos Aires: Editorial Universidad, 2008. 2ª Ed.

BERNALES BALLESTEROS, Enrique

La Constitución de 1993. Análisis comparado.

Lima: Constitución y Sociedad, 1996

Talleres E.D.I.AS

Honrad – Adenauer-stiftung, CIELA, Lima Perú

BERLINERBLAU, Virginia

Violencia Familiar y Abuso Sexual

Editorial Universidad, segunda edición ampliada

Rivadavia 1225, Ciudad de Buenos Aires

BOTTKE, Wilfried.

Sexualidad y delito: Las víctimas de los Delitos Sexuales.

En: REYNA ALFARO, Luis Miguel (coordinador). Victimología y victimodogmática. Una aproximación al estudio de la víctima en el derecho penal.

Lima: ARA Editores, Primera Edición 2003.

BOVINO, Alberto

La composición como reparación en los delitos de agresión sexual.

En: REYNA ALFARO, Luis Miguel (coordinador). Victimología y victimodogmática. Una aproximación al estudio de la víctima en el derecho penal.

Lima: ARA Editores, 2003.

BRAMONT-ARIAS, Luis.

“Manual de Derecho Penal – Parte Especial”.

Editorial San Marcos. Lima-Perú. 1994

BRAMONT-ARIAS, Luis.

“Lecciones de la Parte General y El Código Penal”.

Editorial San Marcos. Lima-Perú. 1997

BUSTOS RAMIREZ, Juan

Manual de Derecho penal. Parte General.

Barcelona: PPU SA, 1994. 4ª Ed.

BUSTOS RAMÍREZ, Juan.

“Manual de Derecho Penal, Parte Especial”.

2ª Edición. Ed. Ariel. Barcelona-España. 1991.

BUSTOS, Juan y LARRAURI, Elena

Victimología: presente y futuro.

Barcelona: PPU, 1993.

CÁCERES JULCA, Roberto

Comentarios al Título Preliminar del Código Procesal Penal.

Editorial Grijley EIRL.

Lima 2009

CARO CORA, Dino Carlos

Las Garantías Constitucionales del Proceso Penal

En: Biblioteca Virtual del Instituto de Investigaciones

Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México

CASAS BECERRA, Lidia

Violencia de género y reforma procesal penal chilena. Delitos sexuales y lesiones.

Santiago de Chile: Facultad de Derecho Universidad Diego Portales, 2004.

CASTILLO ALVA, José Luis

Tratado de los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales.

Lima: Gaceta Jurídica, 2002.

CASTILLO ALVA, José Luis

La violación Sexual en el Derechos penal peruano.

Jurista Editores EIRL.

Edición setiembre 2001

CASTILLO CÓRDOVA, Luis  
Los derechos constitucionales.  
Lima: Palestra Editores, 2007. 3ª Ed.

CENTRO DE LA MUJER PERUANA FLORA TRISTAN  
Diagnóstico sobre la trata de mujeres, niños y niñas en  
Ocho ciudades del Perú. Programa de Derechos Humanos de  
Las Mujeres CMP. Flora Tristán Lima

CODIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES.  
Normas Legales – 07 de agosto de 2000  
Diario Oficial El Peruano

CODIGO PROCESAL PENAL  
Jurista Editores,  
Edición noviembre 2007

CONSTITUCION ARGENTINA  
Editorial Estudio S.A.  
Buenos Aires Argentina 2009.

CODIGO PENAL ARGENTINO  
Editorial Estudio S.A.  
Buenos Aires Argentina 2009

CODIGO PROCESAL PENAL ARGENTINO  
Editorial Estudio S.A.  
Buenos Aires Argentina 2009

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA  
Portal Internet Political Database of the américas

CODIGO PENAL DE COLOMBIA

Texto Oficial. Portal de Internet.  
Diario Oficial 44097, actualizado 2007

CODIGO PROCESAL DE COLOMBIA  
Humillado por Miguel Arcila Montoya,  
Profesor de la Universidad de Medellín, Colombia  
Actualizado Mayo 2007, Portal de Internet

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL  
La victimología.  
Madrid: CGPJ, Cuadernos de derecho judicial, 1993.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.  
Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002.  
Condición jurídica y derechos humanos del niño, nota 8.

CUBAS VILLANUEVA, Víctor  
El proceso penal. Teoría y práctica.  
Lima, Palestra editores, 2000. 4a. Ed.

CUBAS VILLANUEVA, Víctor  
El Proceso Penal. Teoría y Jurisprudencia Constitucional  
Palestra Editores. Sexta Edición actualizada  
Lima, 2006

CUSSIÁNOVICH VILLARÁN, Alejandro  
Violencia social, violencia intrafamiliar y sus implicaciones para la salud mental  
y la administración de justicia desde el enfoque de Derechos Humanos.  
En: Violencia Intra familiar y políticas sociales.  
Lima: Banco Mundial y Poder Judicial, 2007.

CHOCANO NÚÑEZ, Percy  
Derecho probatorio y Derechos Humanos.  
Lima: Idemsa, 2ª Ed.

CLIMENT DURAN, Carlos

La Prueba, Pena, Doctrina y Jurisprudencia.

Valencia – España- 1999

En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales,

Jurista Editores EIRL, colección Justicia y Proceso,

Primera Edición, marzo de 2007, Luis Miguel Reyna Alfaro, Director.

DE LA CUESTA AGUADO, Paz Mercedes.

Victimología y Victimología Femenina: Las carencias del sistema.

En: Victimología y Victimodogmática : Una aproximación

Al estudio de la víctima en el Derecho Penal, de

Reyna Alfaro (Coordinador), Lima Perú 2003

DEFENSORIA DEL PUEBLO

Informe Defensorial No. 126

“La aplicación de la justicia penal ante casos de

Violencia sexual perpetrados contra niños, niñas y

Adolescentes”.

Primera Edición, Lima Perú – 2007

DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis

Estudios penales y de política criminal.

Lima: Idemsa, 2007.

ESPINOZA ESPINOZA, Juan

Derecho de las personas.

Lima: Editorial Rodhas, 2006.

ESPINOZA VASQUEZ Manuel

Delitos sexuales

Cuestiones médico legales y Criminología

Marsol Editores, Trujillo 1983

EJECUTORIAS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COLOMBIA

Portal de Internet . Rama Judicial de Colombia

GARCIA-PABLOS DE MOLINA, Antonio

Criminología.

Lima: Ediciones Iuris Consulti SAC, 2006.

GARCÍA TOMA, Víctor

Análisis sistemático de la Constitución peruana de 1993.

Lima: Universidad de Lima, Fondo de Desarrollo Editorial, 1998. T. I

GIMENO SENDRA, Vicente

Derecho Procesal Penal

3ra. Edición Editorial Colex

Madrid-España. 1999

En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales,

Jurista Editores EIRL, colección Justicia y Proceso,

Primera Edición, marzo de 2007, Luis Miguel Reyna Alfaro, Director.

GONZALES MANTILLA, Gorki

Derecho y ciudadanía. Ensayos de interés público.

Lima: PUCP, 2002.

GONZÁLES RUS, Juan. “La Violación en el Código Penal Español”.

Imprenta de la Universidad de Granada. Colección de Estudios Penales. N° 04.

Granada-España. 1982.

GROSMAN, Cecilia P.

Los Derechos del Niño en la Familia. Discurso y realidad. Seminario de Investigación – Carrera de Especialización en Derecho de Familia – Facultad de Derecho UBA. Editorial Universidad, Buenos Aires, 2005.

GUERRERO VASQUEZ, Rossina

Servicios de Salud para víctimas de Violencia sexual:

Un análisis del cumplimiento de los compromisos

Nacionales e internacionales.

Consortio de Investigación Económica y Social.

Editorial Nova Print SAC

2006

GUIA DE PROCEDIMIENTO PARA ENTREVISTA DE  
NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VICTIMAS DE ABUSO  
SEXUAL, EXPLOTACIÓN SEXUAL Y TRATA CON FINES  
DE EXPLOTACIÓN SEXUAL

Aprobado por Resolución de la Fiscalía de  
la Nación: No 589-2009-MP-FN

GIDDENS A.

“Un mundo desbocado: los efectos de la globalización en  
Nuestras vidas”.

Editorial Taurus 2000

HERRERA MORENO, Myriam

Publicidad y Control Penal.

Lima: Grijley, 2002.

IBAÑEZ A., SAMPEDRO, J,

Temas de Derecho Procesal Penal,

Pontificia Universidad Javeriana,

Bogotá, 1995. p.79

INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL

División Médico Lega II de Lima Norte

Base Datos

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis

La ley y el Delito.

Buenos Aires: Editorial Sudamericana, 1984. 3ª Ed.



LANDROVE, Gerardo.  
La Moderna Victimología,  
Tirant lo Blanch, Valencia 1998.

LARRAURI, Elena  
Mujeres y sistema penal. Violencia doméstica.  
Montevideo: Euros Editores, 2008.

LEDESMA NARVAEZ, Marianella  
Comentarios al Código Procesal Civil, Tomo I  
Gaceta Jurídica S.A., Primera Edición, Julio 2008

LEY ORGÁNICA DEL MINISTERIO PÚBLICO  
Jurista Editores,  
Edición noviembre 2007

LOPEZ SANTILLAN, Juan Carlos  
Diccionario Práctico Médico Legal  
Primera Edición. Agosto de 2009

MANUELA RAMOS y FLORA TRISTÁN  
Manual sobre Violencia familiar.  
Lima: Manuela Ramos y Flora Tristán, 2004.

MARCHIORI, Hilda  
Criminología. Víctimas vulnerables.  
En: FUGARETTA, Juan Carlos (Compilador). Nuevas perspectivas  
interdisciplinarias en violencia familiar.  
Buenos Aires: Ad-Hoc, 2001.

MARCHIORI, Hilda  
“Conoce el Juez las consecuencias del delito”  
En: Nuevos enfoques de Victimología.

Ediciones Mateo José García  
Ed. Lerner, Córdoba  
Impreso en Argentina

MARTINEZ ZUÑIGA, Lisandro  
Derecho Penal sexual  
Tomo I, Ed Temis, Bogotá

MARTINEZ ARRIETA, Andrés  
La víctima en el Proceso Penal, en Revista de actualidad  
Penal No. 4 semana 22-28, enero España 1990.  
En Pablo Sánchez Velarde, El nuevo proceso penal,  
Editorial Moreno S.A. Primera Edición, abril 2009.

MIOTTO, Norma Griselda  
Delitos contra la integridad sexual. Jornadas Científicas sobre Cámara Gesell.  
Buenos Aires: Corte Suprema de Justicia de la Nación de la República  
Argentina, 2009.

MIRANDA ESTRAMPES, Manuel  
La mínima actividad probatoria en el Proceso Penal  
José María Bosh – Editor S.A., España- 1995.  
En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales,  
Jurista Editores EIRL, colección Justicia y Proceso,  
Primera Edición, marzo de 2007, Luis Miguel Reyna Alfaro, Director.

MUÑOZ CONDE, Francisco  
Derecho Penal – Parte Especial  
9 edición . Ed. Tirant le Blanch  
España, 1993

MUÑOZ SABATÉ, L.  
Sexualidad y derecho. Elementos de sexología jurídica.  
Barcelona: Editorial Hispano-Europea, 1976.

NAKAZAKI SERVIGON, César Augusto

La utilización de las declaraciones producidas en el procedimiento Preliminar como prueba en el juicio oral en caso de testimonios Contradictorios.

En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales, Jurista Editores EIRL, colección Justicia y Proceso, Primera Edición, marzo de 2007, Luis Miguel Reyna Alfaro, Director.

NEUMAN, Elías.

Victimología.

El Rol de la Víctima en los Delitos Convencionales y No Convencionales.

Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984

NEUMAN, Elías.

Victimología.

En nuevos enfoques en Victimología

Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984

Ediciones Mateo José Garcia.

Impreso en Argentina

NOGUERA RAMOS, Iván.

“Violación de la Libertad Sexual en el Nuevo Código Penal”.

1ª Edic. Ediciones “FECAT”. Lima-Perú.1992.

ORE GUARDIA, Arsenio

Manual de derecho procesal penal.

Lima: Editorial Alternativas, 1999. 2a. Ed.

ORTELLES RAMOS, Manuel

Derecho Jurisdiccional. Tomo III,

Proceso Penal – José María Bosh Editor

Barcelona – España 1995

En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales,  
Jurista Editores EIRL, colección Justicia y Proceso,  
Primera Edición, marzo de 2007, Luis Miguel Reyna Alfaro, Director.

ORTS BERENGUER, Enrique.

“Delitos Contra la Libertad Sexual” .

Ed. Tirant Lo Blanch. Valencia-España. 1995

PEÑA CABRERA, Raúl

Tratado de derecho penal. Parte Especial

Volumen II, 9 edición, Grijley, 1992

PEÑA CABRERA, Raúl, “Tratado de Derecho Penal: Estudio pragmático de la parte general” Tercera Edición, completamente corregida y aumentada, mayo 1997, 1ra. Reimpresión actualizada mayo 1999. Editorial Grijley

PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl

Derecho Penal – Parte Especial

Delitos contra la libertad e intangibilidad sexual

Un estudio jurídico, desde una perspectiva penal,

Procesal y criminológica .

Editorial Idemsa, Lima Perú

2007

PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl

Manual de Derecho Procesal Penal.

Lima: Editorial Rodhas, 2008.

PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl

El nuevo proceso penal peruano

Gaceta Jurídica.

Primera Edición. Enero 2009

Lima - Perú

PEREZ CEPEDA, Ana Isabel.

La Victimodogmática en Derecho Penal.

En: REYNA ALFARO, Luis Miguel (coordinador). Victimología y victimodogmática. Una aproximación al estudio de la víctima en el derecho penal.

Lima: ARA Editores, Primera Edición 2003.

PLAN DE ACCIÓN DEL PROGRAMA PAÍS 2006 – 2010

Gobierno de la República del Perú y UNICEF

PLAN NACIONAL DE ACCIÓN POR LA INFANCIA Y LA ADOLESCENCIA  
2002-2010

Perú, Junio de 2002

POLAINO NAVARRETE, Miguel

Instituciones de Derecho penal. Parte General.

Lima: Grijley, 2005.

PRADO SALDARRIAGA, Víctor

Todo sobre el Código penal.

Lima: Idemsa, 1996. T. I.

PRITTWITZ, Cornelius

La resurrección de la víctima en la teoría penal.

En: SCHUNEMANN, Bern y otros. La víctima en el sistema penal. Dogmática, proceso y política criminal.

Lima: Grijley, 2006.

PROTOCOLO PARA PREVENIR, REPRIMIR Y SANCIONAR

LA TRATA DE PERSONAS ESPECIALMENTE LA DE  
MUJERES Y NIÑOS QUE COMPLEMENTA LA CONVENCIÓN DE  
LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DELINCUENCIA  
ORGANIZADA TRANSNACIONAL – PROTOCOLO DE PALERMO  
En Portal de Internet - ONU

RED PERUANA CONTRA LA PORNOGRAFIA INFANTIL  
Asociación Civil sin fines de lucro.  
Portada de Página de Internet

REGLAMENTO DEL PROGRAMA DE ASISTENCIA DE VICTIMA Y  
TESTIGOS – Código Procesal Penal  
Ministerio Público

RENFREW, John W.  
La agresión y sus causas.  
México: Editorial Trillas, 2001.

REYNA ALFARO, Luis Miguel (coordinador)  
Victimología y victimodogmática. Una aproximación al estudio de la víctima en  
el derecho penal.  
Lima: ARA Editores, 2003.

REYNA ALFARO, Luis  
El nuevo tratamiento legislativo de los delitos sexuales en el código penal  
peruano.  
En: REYNA ALFARO, Luis (Director). Los delitos contra la libertad e  
indemnidad sexual. Un enfoque dogmático y jurisprudencial.  
Lima: Jurista Editores, 2005.

RIVES SEVAS, Antonio Pablo  
La Prueba en el Proceso Penal  
3ra. Edición, Aranzadi Editorial-España 1999

En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales,  
Jurista Editores EIRL, colección Justicia y Proceso,  
Primera Edición, marzo de 2007, Luis Miguel Reyna Alfaro, Director.

RODRÍGUEZ COLLAO, Luis

Bases criminológicas para el análisis jurídico-penal del comportamiento sexual abusivo.

En: URQUIZO OLAECHEA, José (Director). Modernas tendencias de  
dogmática penal y política criminal.  
Lima: Idemsa, 2007.

RODRIGUEZ DOMINGUEZ, Elvito

Manual de Derecho Procesal Civil

6ta. Edición actualizada y aumentada.

Editorial Jurídica Grijley EIRL, 2005

ROJAS VARGAS, Fidel

Jurisprudencia Penal Comentada

Tomo II – IDEMSA – 2005

ROJAS VARGAS, Fidel

Código Penal

16 años de jurisprudencia sistematizada

Tomo II – Parte Especial

3ra, Edición -IDEMSA – 2007

ROZANSKI, Carlos

Obstáculos institucionales de la intervención en casos de abuso sexual infantil.  
Algunas respuestas.

En: Abuso sexual y malos tratos contra niños, niñas y adolescentes.  
Perspectiva psicológica y social.

Buenos Aires: Gobierno de la ciudad de Buenos Aires y Espacio Editorial,  
2005.

RUBIO CORREA, Marcial  
El ser humano como persona natural.  
Biblioteca PARA LEER EL CÓDIGO CIVIL VOL. XII.  
Lima: PUCP; Fondo Editorial, 1992.

RUBIO CORREA, Marcial  
Estudio de la Constitución Política de 1993.  
Lima: PUCP Fondo Editorial, 1999. Tomo 1.

RUIZ VADILLO, Enrique.  
Reglas Mínimas del Proceso Penal, Reglas de Mallorca.  
En: Cuadernos de Política Criminal, No. 49, 1993,

SAENZ DAVALOS, Luis  
Procesos Constitucionales frente a las  
Resoluciones arbitrarias  
EN: Castañeda Otsu, Susana (coordinadora)  
Derecho Procesal Constitucional, Lima 2003

SALINAS SICCHA, Ramiro  
Curso de derecho penal peruano: Parte especial  
Lima: Palestra Editores, 1998.

SAN MARTÍN CASTRO, César  
Derecho Procesal Penal.  
Lima: Editorial Grijley, 2003. 2ª Ed.

SAN MARTÍN CASTRO, César  
Derecho Procesal Penal  
2da. Edición Tomo II – Editorial Jurídica  
Grijley, Lima Perú - 2010  
En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales,  
Jurista Editores EIRL, colección Justicia y Proceso,  
Primera Edición, marzo de 2007, Luis Miguel Reyna Alfaro, Director.



SÁNCHEZ, Aurora

Orígenes culturales de la violencia en la familia.

En: LAMBERTI, Silvio (Compilador). Violencia familiar y abuso sexual.

Buenos Aires: Editorial Universidad, 2008. 3ª Ed.

SANCHEZ VELARDE, Pablo

El nuevo proceso penal,

Editorial Moreno S.A. Primera Edición, abril 2009.

SÁNCHEZ VELARDE, Pablo

Manual de Derecho Procesal Penal.

Lima: Idemsa, 2004.

SAR A. Omar

Constitución Política del Perú

Con la Jurisprudencia, artículo por artículo,

Del Tribunal Constitucional.

Tercera Edición aumentada y actualizada.

Editorial Nomos & Tesis 2006

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María

La expansión del derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales.

Madrid: Cuadernos Civitas, 1999.

SISTEMA PERUANO DE INFORMACIÓN JURÍDICA

Ministerio de Justicia

SOLÉ RIERA, Jaime

La tutela de la víctima en el proceso penal.

Barcelona: Bosch Editor, 1997.

SOLIS ESPINOZA, Alejandro.

Criminología: Panorama Contemporáneo

Lima 1988

SOLIS ESPINOZA, Alejandro.

Criminología: Panorama Contemporáneo

Tercera Edición, revisada y actualizada.

Lima Perú 1997.

SUÁREZ LOTO, Silvia

Masculinidad y violencia.

En: CORSI, Jorge (Compilador).

Violencia familiar. Una mirada interdisciplinaria sobre un grave problema social.

Barcelona: Paidós, 2004.

SPROVIERO, Juan

Delito de Violación

Buenos Aires Ed. Astrea 1996

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Portal del Internet – [www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe) - Jurisprudencias.

TOME GARCIA, José Antonio

Derecho Procesal Penal

3ra. Edición – Editorial Centro de Estudios

Ramón Areces S.A. – Madrid España -1997

En: La Prueba, Reforma del Proceso Penal y Derechos Fundamentales,

Jurista Editores EIRL, colección Justicia y Proceso,

Primera Edición, marzo de 2007, Luis Miguel Reyna Alfaro, Director.

VALENCIA COROMINAS, Jorge

Derechos Humanos del niño en el marco de la doctrina de la protección integral.

Lima: Radda Barnen de Suecia, 1999.

VALENCIA COROMINAS, Jorge

Evolución de la normativa sobre

Los derechos del niño en la legislación peruana.  
En: Justicia y Derechos del Niño – No. 11 – UNICEF,  
Primera Edición, Santiago de Chile, Octubre 2009.

VILLA STEIN, Javier  
Derecho penal parte especial.  
Lima: San Marcos, 1998. Tomo I-B.

VILLA STEIN, Javier  
Derecho penal parte especial.  
Lima: San Marcos, 1997. Tomo 1-A.

VILLADA, José Luis  
Nuevos Enfoques en Victimología.  
Ediciones Mateo José García.  
Impreso en Argentina

VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe  
Introducción a la criminología.  
Lima: Grijley, 1997.

VILLAVIVENCIO TERREROS, Felipe  
Derecho penal. Parte General.  
Lima: Grijley, 2006.

#### REVISTAS:

CUBAS VILLANUEVA, Víctor  
Principios del Proceso Penal en el  
Nuevo Código Procesal Penal  
En Revista Derecho & Sociedad PUC  
Diciembre 2005.

GONZALEZ MONTESINOS, Julio E.

Revista del Consorcio de Centros Educativos

Católicos del Perú: Signo Educativo No. 128, Junio 2004

Abuso y violencia sexual en agravio de menores.

ZANETTA MAGI, Mariela

La Cámara Gesell en la Investigación de Delitos sexuales.

En Persona, Revista electrónica de Derechos Existenciales No. 55

## ÍNDICE GENERAL

### **PAG**

#### CAPITULO I

#### INTRODUCCIÓN

##### PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1. Tema de Investigación.....	2
1.1 Situación Problemática.....	2
1.2 Formulación del Problema.....	6
1.2.1 Problema General .....	6
1.2.2 Problema Específico.....	6
1.3 Justificación de la Investigación.....	6
1.3.1 Diagnóstico situacional.....	6
1.3.2. Justificación e Importancia de la Investigación.....	11
1.3.2.1 Justificación.....	11
1.3.2.2 Importancia.....	12
1.4 Objetivos de Investigación.....	13
1.4.1 Objetivo General.....	13
1.4.2 Objetivos Específicos.....	13

#### CAPITULO II

#### FUNDAMENTOS TEORICOS DE LA INVESTIGACIÓN

2. MARCO TEORICO .....	14
2.1 Referencias históricas.....	14
2.2 Marco teórico propiamente dicho.....	22
2.2.1 Origen histórico de la victimología.....	22
2.2.2 La victimología.....	26

2.2.3 La victimodogmática .....	27
2.2.4 La criminología.....	29
2.2.5 La violación de menores.....	30
2.2.6 La indemnidad sexual.....	31
2.3 Marco conceptual.....	33
2.3.1 Concepto de víctima.....	33
2.3.2 Clases de victimizaciones.....	33
2.3.2.1. Victimización Primaria.....	34
2.3.2.2. Victimización Secundaria.....	34
2.3.2.3. Victimización Terciaria .....	36
2.4 Sistema penal y los delitos sexuales en agravio de menores...	36

### CAPITULO III

#### POLITICAS DE ESTADO A FAVOR DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

3.1 La Convención de los Derechos del Niño.....	41
3.2 El Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2002-2010.....	45
3.2.1.Principios rectores del plan.....	45
3.2.2. Visión y misión del Plan.....	46
3.3 El Plan de Acción del Programa País 2006-2010.....	47
3.4 El Proyecto: Estado y la Sociedad contra la violencia, abuso sexual infantil y explotación sexual infantil.....	48
3.4.1 Objetivo general.....	49
3.4.2 Resultados esperados y actividades.....	49
3.4.3 Estrategias del proyecto.....	50
3.4.4 Líneas de Acción planteadas por el Ministerio Público.....	50
3.4.5 Financiamiento.....	51

# CAPITULO IV

## EL SISTEMA NACIONAL DE ATENCION INTEGRAL AL NIÑO Y AL ADOLESCENTE Y EL ENTE RECTOR

4.1 El sistema nacional de atención integral.....	52
4.1.1 El ente rector.....	53
4.2. De la administración de justicia especializada en el niño y adolescente..	55
4.2.1 La jurisdicción y Competencia.....	55
a) Jurisdicción.....	55
b) Competencia.....	56
4.2.1 El Juez de Familia.....	56
4.2.2 El Fiscal de Familia.....	57
4.2.3 El Abogado defensor.....	59
4.2.1. Órganos auxiliares.....	59
4.2.1.1 El Equipo Multidisciplinario.....	59
4.2.1.2 La Policía Especializada.....	60
a) Definición.....	60
b) Organización.....	60
c) Funciones.....	60
4.2.1.3 El Servicio Médico Legal del Niño y del adolescente.....	61
4.3 El Ministerio de Salud.....	61
4.4 El MAMIS (Módulo de Atención al Maltrato Infantil en Salud).....	62
4.5 La Unidad Gerencial de Investigación Tutelar.....	63
4.5.1 La Investigación Tutelar.....	64
4.5.2 Del procedimiento de investigación tutelar.....	64
4.5.3 De las medidas de Protección.....	66
4.5.4 De la Conclusión del Procedimiento de Investigación tutelar.....	66

## CAPITULO V

### EL SISTEMA PENAL: LA VÍCTIMA Y EL AGRESOR EN LOS DELITOS CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL

5.1 El Sistema Penal.....	69
5.1.1 La víctima y el derecho penal.....	69
5.1.2 El rol del derecho penal.....	71
5.1.2.1 El principio del bien jurídico real.....	71
5.1.2.2 Los fines de la pena.....	72
5.1.2.3 La norma jurídica como aseguradora de expectativas sociales...	73
5.1.3 El derecho penal y control social .....	74
5.1.4 El discurso del Estado frente al individuo.....	75
5.1.5 El carácter formal del Derecho Penal actual .....	77
5.1.6 La incompetencia policial para investigar adecuadamente la violación de menores.....	80
5.1.7 Sistema penal y delitos sexuales.....	82
5.1.8 La violencia sexual como un problema de Derechos Humanos....	85
5.1.9 La expansión del Derecho Penal y la protección del menor.....	88
5.1.10 Las bases del sistema penal y su carácter selectivo como un Rasgo que debe ser combatido.....	89
5.1.11 Carácter del principio de legalidad .....	91
5.2 La Víctima .....	93
5.2.1 La humanidad del menor víctima de violación .....	93
5.2.2 La violencia .....	97
5.2.3 La violencia en las relaciones de la familia .....	99
5.2.4 La violencia de género .....	101
5.2.5 El Feminicidio .....	103
5.3 El Procesado .....	104
5.3.1 Principios y Derechos del Procesado.....	104
5.3.1.1 Principio de dignidad.....	104
5.3.1.2 Principio de presunción de inocencia .....	105
5.3.1.3 Principio de publicidad.....	109



5.3.1.4 El principio de contradicción.....	109
5.3.1.5 El derecho a la defensa.....	109

## CAPITULO VI

### DE LOS DERECHOS DE LA VICTIMA MENOR DE EDAD EN EL ACCESO A LA JUSTICIA

6.1 La Protección Constitucional de los Derechos del Niño y Adolescente .....	112
6.2.La Convención sobre los Derechos del Niño.....	113
6.3 La Víctima en el Proceso Penal.....	113
6.4 Nuevas Tendencias a favor de las víctimas.....	114
6.5 El Programa de Asistencia a Víctimas y Testigos.....	117
6.5.1.De las medidas asistenciales y equipo multidisciplinario.....	119
6.5.1.1De las medidas asistenciales.....	119
a) Asistencia legal.....	119
b) Asistencia Psicológica.....	119
c) Asistencia Social.....	119
6.5.1.2Del Equipo Multidisciplinario.....	120
a) Funciones del profesional Abogado .....	120
b) Funciones del Profesional Psicólogo.....	121
c) Funciones del personal Asistente Social.....	122

CAPITULO VII  
LA VIOLACION DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES  
EL DERECHO PENAL PERUANO Y LA LIBERTAD SEXUAL

7.1.1 La libertad sexual.....	123
7.1.2 La indemnidad sexual.....	123
7.1.3 La violación sexual de menores.....	124
7.1.4 Bien jurídico protegido.....	127
7.1.5 Tipicidad objetiva.....	128
7.1.6 Tipicidad subjetiva .....	129
7.1.7 Tentativa y consumación.....	129
7.2 La legislación penal en materia de violación de menores .....	130
7.2.1El Código Penal de 1924 .....	130
7.2.2 El Código Penal de 1991 .....	131
7.2.3La ley 27055.....	131
7.2.4La ley 27115.....	133
7.2.5La ley 28950 .....	135
7.2.6El decreto supremo No 007-2008-IN.....	137
7.2.7La ley 27378.....	137
7.2.8El Decreto supremo 020-2001-JUS.....	138
7.3 El ataque sexual contra menores.....	140
7.3.1 Violación sexual.....	140
7.3.2 Abuso sexual.....	140
7.3.2.1. Semejanzas y diferencias entre el abuso sexual y la violación sexual.....	141
7.3.3. La explotación sexual comercial infantil –ESCI.....	144
7.3.3.1 Modalidades de Explotación sexual comercial infantil.....	145
7.3.3.1.1 Actividades sexuales remuneradas.....	145
7.3.3.1.2 Pornografía infantil.....	145
7.3.3.1.3Turismo sexual infantil.....	145
7.3.3.1.4 La trata y venta de niños.....	145

## CAPITULO VIII

### EL PROCEDIMIENTO DE ATENCIÓN DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VICTIMAS Y TESTIGOS DE DELITOS A RAÍZ DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LA SALA DE ENTREVISTA – CÁMARA GESELL

8.1 La guía de procedimiento para entrevista de niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual.....	146
8.1.1 Fases de la Guía.....	146
8.1.1.1 Primera Fase: Denuncia.....	147
8.1.1.2 Segunda Fase: Evaluación Médico Legal, Entrevista única y Evaluación Psicológica.....	147
8.1.1.2.1 Evaluación Médico Legal.....	147
8.1.1.2.2 Entrevista única y la evaluación Psicológica.....	148
8.1.1.3 Tercera Fase: Atención de la Víctima.....	149
8.2 Compromisos interinstitucionales de atención al niño, niña o adolescente víctima y testigo de delitos.....	149
8.2.1 El Poder Judicial.....	150
8.2.2 El Ministerio Público.....	151
8.2.3 La Policía Nacional.....	156
8.2.4 Ministerio de Justicia.....	158
8.2.5 Ministerio de Salud.....	158

## CAPITULO IX

### DERECHO COMPARADO

9.1 ARGENTINA.....	159
9.1.1 De la normatividad.....	159
9.1.2 De la Jurisprudencia.....	167

9.1.3Comentarios de la Jurisprudencia Argentina.....	188
9.1.4Del análisis del Derecho Comparado Argentino.....	189
9.2COLOMBIA.....	194
9.2.1De la normatividad.....	194
9.2.2De la Jurisprudencia.....	204
9.2.3Comentarios de la Jurisprudencia Colombiana.....	223
9.2.4 Del análisis del Derecho Comparado Colombiano.....	227

## CAPITULO X

### EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA NORTE Y EL PLAN PILOTO DE ATENCIÓN ÚNICA E INTEGRAL A NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VICTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL

10.El Distrito Judicial de Lima Norte.....	232
10.1La Corte superior de Justicia de Lima Norte.....	233
10.1.1 Órganos Jurisdiccionales de la sede central de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte.....	233
10.2 Ministerio Público del Distrito Judicial de Lima Norte.....	237
10.2.1 Fiscalías de la Sede Central y Módulos.....	237
10.2.2 Personal Fiscal de la sede.....	239
10.2.3 Personal Administrativo.....	239
10.2.4 Personal profesional, técnico y administrativo del IML.....	240
10.2.5 Personal psicólogo del IML que participan en Cámara Gesell.....	240
10.3 El Proyecto El estado y la Sociedad frente a la violencia, abuso y explotación sexual infantil en el Distrito Judicial de Lima Norte.....	241
10.3.1 La atención de la víctima de violencia sexual antes de la Implementación de la Sala de Entrevista – Cámara Gesell.....	241
10.3.1.1 La denuncia e Investigación y derivación de la víctima a salud. ...	241
10.3.1.2 La Policía Nacional – Sección delitos.....	242

10.3.1.3 El Ministerio Público – Fiscal de Familia.....	242
10.3.1.4 El Ministerio Público – Instituto de Medicina Legal.....	243
10.3.1.5 El Ministerio de Justicia.....	244
10.3.1.6 El Ministerio de Salud.....	244
10.3.1.7 El Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social.....	244
10.3.1.8 El Poder Judicial.....	245
 10.3.2 El Plan Piloto de Atención Única e Integral a Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual en el Distrito Judicial De Lima Norte.....	 247
10.3.2.1 Fases.....	248
 1) Recepción de la denuncia o conocimiento del hecho.....	 248
2) Atención de la víctima en el Ministerio Público y Entrevista única.....	249
3) Derivación de la Víctima a los servicios de salud .....	249
10.3.2.1 Proyecto del Módulo de Atención Especializado en Lima Norte....	252
10.3.2.1.1Marco Legal.....	253
10.3.2.1.2Estructura del CEA-NNA.....	253
10.3.2.1.2.1Módulo de Atención.....	253
10.3.2.1.2.2Pericias Médico Legales.....	254
10.3.2.1.2.3Salas de Entrevista – Cámara de Gesell.....	254
10.3.2.1.2.4Departamento de Psicología.....	255
10.3.2.1.2.5Departamento de Asistencia Social.....	256
10.3.2.1.2.6El Fiscal de Familia de Turno.....	256
10.3.2.1.3 Gráfico del Proyecto CEA – NNA.....	259

## CAPITULO XI

### EL USO DE LA NUEVA TECNOLOGIA EN LA SALA DE ENTREVISTA- CAMARA GESELL Y LA UBICACIÓN DE LOS SUJETOS INTERVINIENTES PARA LA ENTREVISTA

11 Gráfico Cámara Gesell.....	260
11.1 La Sala de Entrevista Cámara Gesell.....	261
11.1.1 Origen.....	261
11.1.2 La distribución de la Sala – Cámara Gesell y la nueva tecnología.....	261
11.1.2.1 Ambiente de Entrevista.....	262
a) Dimensiones.....	262
b) Descripción arquitectónica.....	262
c) Sistema de Audio y Video.....	262
d) Sistema de Comunicación.....	262
e) Sistema eléctrico.....	262
f) Mobiliario.....	263
g) Equipo de aire acondicionado.....	263
10.1.2.2 Ambiente de Observación.....	263
a) Dimensiones.....	263
b) Descripción arquitectónica.....	263
c) Sistema de Audio y Video.....	263
d) Sistema de Comunicación.....	264
e) Sistema eléctrico.....	264
f) Mobiliario.....	264
g) Equipo de cómputo.....	264
h) Equipo de aire acondicionado.....	264
11.1.2.3 Operatividad de los equipos tecnológicos utilizados en la Sala de entrevista – Cámara Gesell.....	265
11.1.2.3.1 Cámara de Video incorporado al techo o pared.....	265
11.1.2.3.2 Micrófono incorporado al techo o pared.....	265
11.1.2.3.3 Kit de comunicaciones.....	265
11.1.2.3.4 Consola de audio.....	265
11.1.2.3.5 Consola de video.....	265
11.1.2.3.6 Monitor de televisión.....	265
11.1.2.3.7 Equipo de Cómputo.....	265
11.1.2.3.8 Parlantes.....	266

11.1.2.3.9 Memoria USB.....	266
11.1.2.3.10 Memoria externa de almacenamiento.....	266
11.1.2.3.11 Grabación de entrevista.....	266
11.1.3 Ubicación de los sujetos intervinientes en la Sala de	
Entrevista – Cámara Gesell.....	266
11.1.3.1 En el ambiente de Entrevista.....	266
11.1.3.1.1 El Entrevistado.....	266
11.1.3.1.2 El Entrevistador.....	266
11.1.3.2 En el ambiente de Observación.....	267
11.1.3.2.1 El Fiscal de Familia.....	267
11.1.3.2.2 El Fiscal Penal.....	267
11.1.3.2.3 El Policía.....	267
11.1.3.2.4 El Abogado Defensor de la Víctima.....	267
11.1.3.2.5 El Abogado Defensor del imputado.....	267
11.1.3.2.6 El padre y/o apoderado de la víctima.....	267
11.1.3.2.7 Las demás personas llamadas por ley.....	267
11.1.3.2.8 El Juez en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell.....	267

## CAPITULO XII

### EL USO DE LA NUEVA TECNOLOGIA EN EL ACCESO A LA JUSTICIA DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VÍCTIMAS Y TESTIGOS DE DELITOS, LA ENTREVISTA ÚNICA

12.1 Directrices de las Naciones Unidas sobre la Justicia en asuntos concernientes a niños, niñas y adolescentes víctimas y Testigos de Delitos.....	269
12.1.1 Definición.....	269
12.1.2 Aplicación.....	269
12.1.3 Principios.....	270
12.1.3.1 Dignidad.....	270
12.1.3.2 No discriminación.....	270

12.1.3.3Interés Superior del Niño.....	270
12.1.3.4Participación.....	270
12.2 Derechos de la Víctima.....	271
12.2.1 Derecho a un trato digno y comprensivo.....	271
12.2.2Derecho a la Protección contra la discriminación.....	271
12.2.3Derecho a ser informado.....	272
12.2.4Derecho a ser oído y a expresar opiniones y preocupaciones....	272
12.2.5Derecho a una Asistencia eficaz.....	272
12.2.6Derecho a la intimidad.....	273
12.2.7Derecho a ser protegidos de sufrimientos del proceso justicia.....	273
12.2.8Derecho a la seguridad.....	274
12.2.9Derecho a la reparación.....	274
12.2.10Derecho a medidas preventivas especiales.....	274
12.2.11Aplicación de las Directrices.....	274
12.3 La Entrevista Única.....	276
12.3.1 Definición.....	276
12.3.2Principios Aplicables a la Entrevista Única realizada en la Sala de Entrevista – Cámara Gesell .....	277
12.3.2.1 Principio del Interés superior del niño.....	277
12.3.2.2 Principio Derecho a ser oído.....	278
12.3.2.3 Principio de humanidad.....	278
12.3.2.4 Principio favor débiles.....	278
12.3.2.5 Principio protector.....	279
12.3.2.6 Principio de celeridad.....	279
12.3.2.7 Principio de concentración.....	279
12.3.2.8 Principio de Integración.....	279
12.3.2.9 Principio del anonimato.....	280
12.3.2.10 Principio de reintegración y promoción.....	280
12.3.2.11 Principio Probatorio.....	280
12.3.2.12 Principio de garantía.....	280
12.3.2.13 Principio de prevención.....	280



12.3.3 .Aplicación y Ventaja de la Entrevista única.....	281
12.3.4Consideraciones Previas a la Entrevista única.....	281
12.3.5 Actuación de operadores de justicia en la Entrevista única.....	282
a) Antes de la Entrevista.....	282
b) Durante la Entrevista.....	284
c) Después de la Entrevista.....	286
12.3.6 La evaluación psicológica.....	287
12.3.7 La pericia médico legal – El reconocimiento médico legal.....	287
12.3.8 El Protocolo SATAC.....	288
a) Simpatía.....	288
b) Anatomía.....	289
c) Tocamientos.....	289
d) Abuso.....	289
e) Cierre.....	289
 12.4 INSTITUCIONES DEL ESTADO INVOLUCRADAS EN LA ENTREVISTA ÚNICA.....	 289
12.4.1El Poder Judicial.....	289
12.4.2El Ministerio Público.....	290
12.4.3El Instituto de Medicina Legal.....	292
12.4.4La Policía Nacional del Perú.....	293
12.4.5El Ministerio de Justicia.....	293
 12.5 EL PROCESO PENAL Y LA ENTREVISTA ÚNICA REALIZADA EN LA SALA DE ENTREVISTA CÁMARA DE GESELL.....	 294
12.5.1La prueba en el Proceso Penal Peruano.....	294
12.5.2La Entrevista Única como Prueba.....	296
12.5.3El medio audio visual que contiene la entrevista única.....	298
12.5.4La Prueba Anticipada.....	298
12.5.5 Principios procesales y derechos vinculados a la actuación de la Sala de Entrevista - Cámara de Gesell.....	299
12.5.5.1 Celeridad procesal.....	299

12.5.5.2 Impulso oficial.....	300
12.5.5.3 Publicidad.....	301
12.5.5.4 Libertad probatoria.....	301
12.5.5.5 Principio de contradicción.....	302
12.5.5.6 Derecho a la tutela jurisdiccional.....	303
12.5.6 Crítica y Reflexión en cuanto la Cámara Gesell.....	304
12.5.7 Dimensiones de la Cámara Gesell.....	307
12.5.7.1 La violación del menor como acto inconstitucional.....	307
12.5.7.2 El rescate de la víctima hacia la sociabilidad cotidiana: aportes de La victimología.....	307
12.5.7.3 La cámara Gesell y las relaciones sociales.....	309
12.5.7.4 El reconocimiento de los derechos del niño.....	310

## CAPITULO XIII

### HIPÓTESIS Y VARIABLES

13.1 Planteamiento de Hipótesis .....	312
13.1.1 Hipótesis General.....	312
13.1.2 Hipótesis Nula.....	312
13.1.3 Sub Hipótesis.....	313
13.2 Variables.....	314
13.2.1 Variables Independientes.....	314
13.2.2 Variables dependientes.....	314
13.2.3 Variables intervinientes.....	314
13.2.1 Operacionalización de las variables.....	314

## CAPITULO XIV

### METODOLOGÍA

14.1 Tipo de investigación.....	316
14.2 Diseño de Investigación.....	316
14.3 Unidad de análisis:.....	317

14.4 Población de estudio.....	317
14.5 Tamaño de Muestra.....	317
14.6 Selección de muestra.....	317
14.7 Técnicas de Recolección de datos .....	318
14.8 Análisis e Interpretación de Información.....	318

## CAPITULO XV

### PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS

15.1 CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS .....	320
15.1.1 Contrastación - Jueces Penales .....	320
15.1.2 Contrastación - Fiscales Penales .....	328
15.1.3 Contrastación - Fiscales de Familia.....	336
15.1.4 Contrastación - Psicólogos.....	344
15.1.5 Contrastación - Policías.....	352
15.1.6 Contrastación - Padres de Familia.....	360
15.2 ENCUNTAS PRACTICADAS A PADRES DE FAMILIA Y OPERADORES DE JUSTICIA	
1. A Padres de Familia y/o apoderados de víctimas.....	368
2. A miembros de la Policía Nacional.....	375
3. A Psicólogos.....	381
4. A Fiscales de Familia.....	388
5. A Fiscales Penales.....	394
6. A Jueces Penales.....	401
CONCLUSIONES.....	409
APRECIACIÓN PERSONAL.....	411
RECOMENDACIONES.....	418
BIBLIOGRAFIA.....	424